وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة وهران

كلية العلوم الانسانية والحضارة الإسلامية

قسم العلوم الإسلامية

فرع حقوق الإنسان

حق الطفل في النسب في المواثيق الدولية و الشريعة الإسلامية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون، فرع: حقوق الإنسان

إعداد الطالبة: **إشراف الأستاذة**

الدكتورة:

زينب خلادي **ربيعة حزاب**

2013/10/23

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	مقر العمل	الصفة في اللجنة
أ.د.داودي عبد القادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة وهران	رئيسا
د.حزاب ربيعة	أستاذ محاضر_ أ _	جامعة وهران	مشرفا ومقررا
د.جمعي ليلى	أستاذ محاضر_ أ _	جامعة وهران	مناقشا
د.بن عمار زهرة	أستاذ محاضر_ أ _	جامعة وهران	مناقشا

السنة الجامعية: 1433هـ - 1434 ↑ الموافق ل:2012 م - 2013 م

بسم الله الرحمن
الرحيم

الإهـــــداء:

إلى أبي الذي لم يبخل علي يوماً بشيء

وإلى أمي التي ودتني بالحنان والمحبة

أقول لهما: أنتما وهبتماني الحياة والأمل والنشأة على شغف الاطلاع والمعرفة

إلى زوجي ،وقرة عيني سيف الدين ،و إخوتي و وأسرتي جميعاً

ثم إلى كل من علمني حرفاً أصبح سنا برقه يضيء الطريق أمامي

إلي كل من أضاء بعلمه عقل غيره أو هدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه

فأظهر بسماحته تواضع العلماء ـ وبرحابته سماحة العارفين

والى كل أطفال العالم

أهدي هذا العمل المتواضع..................

شكر و تقدير:

لا يسعني في بداية هذه المقدمة إلاَّ أن أتوجه بالشكر الجزيل لله تعالى الذي أسبغ عليَّ هذه النعمة ووفقني لها وأعانني عليها، القائل { لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ }[إبراهيم:7].
فأحمده وأشكره على توفيقه وامتنانه.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لفضيلة الدكتورة المشرفة على هذه الرسالة حزاب ربيعة ، وذلك لما أسدت إليَّ من توجيهات وتوصيات، بالرغم من كثرة المشاغل وقلة الوقت .

كما أتقدم بالشكر و العرفان إلى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على تكرمهم ، و قبولهم مناقشة هذه المذكرة و تقييمها.

وكذلك أتقدم بالشكر الجزيل لزوجي ، الذي طالما وقف بجانبي وشجعني على مواصلة المشوار، وتعب من أجلي، وبذل كل ما بوسعه، حتى يخرج هذا المجهود بصورته النهائية، فأسأل الله تعالى أن يأجره ويجزيه عني خير الجزاء.

وكذلك أتقدم بالشكر – إلى كل من أسدى إليَّ نصيحة أو إرشادا أو فائدة، وكل من ساعدني في تجهيز هذا البحث وكل من أعانني على طباعته ومراجعته.

كما أسأله تعالى أن يجعله بحثاً مفيداً نافعاً للأمة، وأن أكون قد قدَّمت للأمة ما ينفعها وليس زيادة كتاب يوضع في المكتبة، وكما أسأله تعالى أن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم وأن ينفع به كاتبه وقارئه،اللهم آمين.


المقدمة

الحمد لله رب العالمين، حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه، والصلاة والسلام على الرحمة المهداة، سيدنا محمد النبي الأمي الأمين، المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين، ومن سار على نهجهم ودربهم إلى يوم الدين. وبعد. ..

يقول الله عز وجل: ﴿ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ ﴾ [الفرقان :74] ، وقال تعالى: ﴿ الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ﴾ [الكهف :46] .

حقاً أن الأطفال هم قرّة العين وزينة الحياة ، يُسَرّ الفؤاد بمشاهدتهم ، وتبتهج النفس بمحادثتهم ، هم شباب الغد وأمل المستقبل، وباعتبارالطفولة إحدى مراحل حياة الإنسان،بل يمكن اعتبارها _استنادا إلى الدراسات النفسية الحديثة_ أهم هذه المراحل وأخطرها ،فلا غرو أن تجد لها مكانتها المتميزة في أحكام الشريعة الإسلامية ،وأن يلقى الطفل العناية اللائقة به،وأن يخص بحقوق تضمن له طفولة سوية وسعيدة،كونه عنصر استمرار النوع البشري ،ووسيلة عمارة الكون.[1]

كما أن إ هتمام الإسلام بالأطفال يشرع قبل الولادة حيث رغب في إنجابهم، لذلك شرع مجموعة من الأحكام المتعلقة بالطفل ، سواء ما تعلق بحسن الاختيار بين الزوجين ،أو ما كان في رعايته

[1] محمد زرمان حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية، دار اقرأ ط 1، تط 2002م/1422ه ،ص9.

خلال مراحل النمو المختلفة ، بحيث يظهر مدى حرص الإسلام على توجيه جهود المجتمع إلى الاهتمام بالطفولة.[1]

و لم تشرع الشريعة الإسلامية الأحكام التفصيلية لحماية الطفولة لكونها تحصيل حاصل ،ولا تشكل معاناة عند المسلمين ،الا من فقد الأبوة أو الأمومة .فليس من المستساغ أن نطلب من الأب أن يحب أولاده أو أن يرسلهم الى المدارس ،أو نطلب من الأم ان تمنح الحنان لهم وتسهر على تربيتهم واطعامهم،فمثل هذه الأمور غريزة انسانية كامنة في النفس البشرية بغض النظر عن الدين والفكر والمبادئ ،فالطفل في العائلة المسلمة يتمتع بمركز متميز ليس في ضمان حقوقه فحسب ،بل انه الرابطة القوية التي تربط المرأة بزوجها والزوج بزوجته.[2]

لذلك لم تكن تشريعات الإسلام في مجال الطفولة من باب التنظيم الاجتماعي الذي يمثل ردة فعل للواقع، بل هي تشريعات ربانية تنبثق من قاعدة إيمانية يلتزم المسلم بتطبيقها وممارستها, وتكتسب بذلك استمرارية عبر العصور, حيث نجد أن الإسلام قد دعا إلى بناء الأسرة الصالحة التي تعد اللبنة الرئيسية في بناء المجتمع وتقوية دعائمه, ومن جوانب حرص الإسلام على بناء الأسرة أن وضع تشريعات وأسساً لإقامة العلاقة بين الزوجين، وقد حض النبي صلى الله عليه وسلم على الزواج وعده نصف الدين

[1] –المنهج الإسلامي في رعاية الطفولة, إعداد لجنة من علماء الأزهر، تط1985، ص8.

[2] _ عروبة خزرجي ، حقوق الطفل بين النظرية والتطبيق،دار الثقافة ،ط1،تط1430ه\2009م،ص44.

،كما عد المرأة الصالحة من سعادة المرء في الحياة الدنيا ، ولا ريب أنها كذلك في الآخرة لما في الحياة الزوجية من تعاون على البر والتقوى وطاعة لأوامر الله تعالى[1].

ومن ثم نستطيع القول أن التشريع الإسلامي لم يقتصر الأمر به في على مجرد شعارات تردد عن حقوق الطفل، أو لافتات ترفع، بل هي أحكام تعبدية وحقوق في نفس الوقت.

كما أصبح الاهتمام بالأطفال مؤشراً حضارياً تتسابق فيه الشعوب والدول ، وتسّن العديد من التشريعات الخاصة بحماية الأطفال وضمان حقوقهم والدفاع عن قضاياهم حتى أصبح هذا المجال مقياساً لتقدم المجتمعات ورقيها وتحضرها في نهاية القرن العشرين. والجدير بالذكر أن الاهتمام بأمر الطفل و تنشئته ليس وليد التشريع مهما كان قديما ولا هو وليد النظم الاجتماعية مهما كان تقدمها ،ذلك لأن فطرة الله للناس جعلت هذا الاهتمام متأصلا في نفس الإنسان –الرجل و المرأة- بل ربما كان تصدي التشريع لأمر الطفل والطفولة مجرد دفاع عن تلك الفطرة وصيانة لها و توفير للسبل أمامها لكي تؤتي ثمرتها،وكلما تقدم المجتمع و النظام الاجتماعي بعوامل التقدم والرقي كلما ازداد وعي المجتمع بحقوق الطفل داخل الأسرة وخارجها.[2]

و لعل من أهم منجزات العصر الحديث ذلك الاهتمام الشامل والمتزايد بحقوق الإنسان على المستوى الدولي، وقد ظهر ذلك جليا من خلال مرحلة الإعلانات بشأن حقوق الإنسان والتي دخل من

---

[1] _محمد عمر الشامي، حقوق الطفل تعليمها وتعلمها من خلال منهج التربية الإسلامية،الأونروا،دائرة التربية والتعليم، معهد التربية،تط2001، ص4.

[2] – الغزالي محمد ،حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، ،دار المعرفة الجزائر ، ص8.

خلالها مفهوم حقوق الإنسان وحرياته في إطار قانوني، بعد أن كان مجرد مبادئ فكرية مثالية في الماضي، وذلك نتيجة لتطور المجتمعات السياسية وتطور أدوات الحكم التي استخدمتها تلك المجتمعات.1

أما الاهتمام الدولي بحقوق الطفل [2] بدأ بإنشاء عصبة الأمم المتحدة عام 1919 حيث نصت المادة 23 من النظام الأساسي منه على "تعهد الدول الأعضاء بالسعي إلى توفير وضمان ظروف عادلة للعمل وإنسانية للرجال والنساء والأطفال في بلادهم ،وفي جميع البلدان الأخرى التي تمتد إليها علاقاقم التجارية والصناعية سواء بسواء"[3].

ولكن اهتمام المواثيق الدولية أو بالأصح الهيئات الدولية بالأمومة والطفولة لم يبدأ إلا في عام 1924 عندما صدر إعلان تبنته جمعية عصبة الأمم[4]،وقد تألف من خمس نقاط عن الاتحاد الدولي لحماية الأطفال، وقد عُرِف ذلك الإعلان (بإعلان جنيف).[5] ومما جاء في ديباجة الإعلان أن" البشرية مدينة للطفل بأفضل ما يمكن منحه له من حقوق وضمانات دون أي تمييز قائم على أساس العرق أو الدين أو العقيدة أوالجنسية".[6]

---

[1] -نجوى علي عتيقة،حقوق الطفل في القانون الدولي، دار المستقبل القاهرة،ط1995، ص50.

[2] _ان مبادئ حقوق الطفل الحديثة نشأت في الغرب ،والسبب في ذلك أن الطفولة في الغرب كانت تعاني من انتهاك مستمر لحقوقها بشكل لم تألفه المجتمعات الشرقية.عروبة خزرجي ، حقوق الطفل بين النظرية والتطبيق،المرجع السابق،ص44.

[3] – فاطمة شحاتة أحمد زيدان،مركز الطفل في القانون الدولي،دار الخدمات الجامعية،ط2000 ،ص24.

[4] _هذا الإعلان صاغه الإتحاد الدولي لمنظمة غوث الأطفال ،يرظر غسان خليل ،حقوق الطفل منذ بدايات القرن العشرين، ، شمالي آند شمالي للطباعة، بيروت ،ط2، ط2003 ،ص20.

[5] -محمد عبد الجواد ،حماية الأمومة والطفولة في المواثيق الدوليةوالشريعة الإسلامية،ط1991،ص18.

[6] – فاطمة شحاتة أحمد زيدان،مركز الطفل في القانون الدولي ، المرجع السابق ،ص25.

ثم بعد ذلك انشأت هيئة اليونيسيف[1] عام 1946تحت عنوان "صندوق الأمم المتحدة لإغاثة الطفل"وكانت تهدف لحماية ملايين الأطفال ورعايتهم في 14 دولة قاست من ويلات الحرب،ثم بدأ الاهتمام الدولي بحماية حقوق الإنسان يكتسب مساحات جديدة ،[2]مما أوجد إعلانات أخرى كإعلان الأمم المتحدة حول حقوق الطفل لعام 1959،حيث جاء هذا الإعلان تطبيقا للفقرة الثانية من المادة الخامسة والعشرين من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي نصت على أن للأمومة والطفولة الحق في مساعدة ورعاية خاصتين وعلى حق الأطفال في التمتع بالحماية الاجتماعية دون أي تمييز.[3]

إلى أن جاءت الخطوة الحاسمة، والتي تمثلت أساسا في ميلاد الاتفاقية الدولية الخاصة بحماية حقوق الطفل،

و تعد هذه الاتفاقية[4] بمثابة القانون الأساسي للطفل، حيث اشتملت على 54 مادة مقسمة على ثلاثة ثلاثة أجزاء،حيث تعرض الجزء الأول والأهم منها _من خلال 41 مادة_ الى حقوق الطفل من جميع

[1]- أنشأت الجمعية العامة للأمم المتحدة مؤسسة الأمم المتحدة للمساعدة الدولية الطارئة للطفولة (اليونيسيف) بمقتضى القرار رقم 57 (د-1) المؤرخ في 16 ديسمبر 1946 من أجل العمل على تعزيز حق الأطفال المحرومين في البلدان النامية في الحصول على الرعاية الصحية والتغذية السليمة، و على التعليم المهني، و غيرها من الأنشطة الموجهة للحفاظ على المصالح العليا للأطفال.

وتعد اليونيسيف، بتواجدها القوي في 155 دولة، منظمة رائدة في مجال الدعوة لقضايا الأطفال. يتمثل جوهر عمل اليونيسيف في الأعمال الميدانية، بوجود 126 مكتبا قطريا يقوم بعضها بخدمة عدة دول. و يضطلع كل من هذه المكاتب بمهمة اليونيسيف من خلال برنامج تعاون فريد تم إعداده مع الدول المضيفة. هذا و تدار المنظمة بصورة عامة من مقرها في نيويورك .يظر الموقع http://ar.wikipedia.org :

[2] – فاطمة شحاتة أحمد زيدان،مركز الطفل في القانون الدولي ،المرجع السابق،ص24.

[3] – غسان خليل، حقوق الطفل ، المرجع السابق ،ص55.

[4] _ حيث اعتمدت الجمعية العامة هذه الاتفاقية في 20 نوفمبر 1989، و دخلت حيز التنفيذ في 02 سبتمبر 1990، و بلغ عدد الدول الموقعة عليها آنذاك 61 دولة.

الجوانب[1]. والجدير بملاحظته على هذه الاتفاقية أنها قد جاءت بمفهوم جديد لم تكن المواثيق الدولية السابقة قد تضمنته،وهو ما يتعلق بتحديد الأشخاص المعنيين بمجال الحماية، حين تعرضت المادة الأولى الى تعريفها للطفل، بأنه كل إنسان لم يتجاوز 18 من العمر ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه.

ويعتبر هذا التعريف بمثابة تحديد دولي مشترك لمرحلة الطفولة، والذي يعد إنجازا دوليا بالغ الأهمية على الرغم مما تضمنته هذه المادة من ضعف في الصياغة في جزئها الثاني (ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه)، الأمر الذي يفتح الباب واسعا أمام الدول لإنهاء الطفولة قبل سن الثامنة عشر2.

كذلك ما يلفت الانتباه في هذه الاتفاقية أنها ترتكز على مبدأ " مصالح الطفل الفضلى"، و أن هذا الأخير لا يتأتى إلا من خلال الالتزام بمبدأ عدم التمييز و بحق الطفل في الحياة و البقاء و النماء و المشاركة، لذلك كان اعتماد الأمم المتحدة لهذا المبدأ الفلسفي عبارة عن هدف كبير ينبغي العمل على

---

[1] ـــ كحقه في الاسم و الجنسية والهوية وحـــــــرية الفكر والرأي والدين، وحقه في الصحة والتعليم وفي الضمان الاجتماعي ومنع الإساءة إليه وحمايته من جميع أنواع الاستغلال ،كما تحمى الاتفاقية الأطفال المحرومين من البيئة العائلية والأطفال العاملين و المعوقين..الخ.

[2] - غسان خليل، حقوق الطفل ،المرجع السابق،ص40.

تحقيقه في كل الظروف و الأوضاع و الحالات. و في مطلق الأحوال لا تزال الحاجة ماسة إلى التعمق في مفهوم المصلحة الفضلى للطفل، و في كيفية إعمال و تحقيق ه ذا المفهوم.

و تجسيدا لما ورد في اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، بادرت الدول إلى انتهاج سياسة التخصص في مادة حقوق الطفل، حيث بات العالم يتوسع و يتعمق في مواضيع الحقوق، كل على حدة، و ذلك عن طريق عقد المؤتمرات التي كانت تنتهي بتبني اتفاقيات نذكر منها على سبيل المثال: الإعلان العالمي حول التربية للجميع في 09 مارس 1990؛ الإعلان العالمي لبقاء الطفل و حمايته و نمائه في 29 سبتمبر 1990؛ مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لمنع جنوح الأحداث في 14 ديسمبر 1990؛ إعلان مكافحة الاستغلال الجنسي القائم على الاتجار الجنسي بالأطفال في 31 أوت 1996؛ اتفاقية بشأن حظر أسوء أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها في 19 نوفمبر 2000؛ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء و في المواد الإباحية في 25 ماي 2000؛ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة في 25 ماي 2000.

أما على الصعيد العربي، و رغم تأخر الدول العربية في الاهتمام بمسألة حقوق الإنسان مقارنة بالدول الأوربية و الأمريكية، إلا أنها واكبت بعد ذلك هذا الاهتمام و نتج عن ذلك إقرار جامعة الدول العربية الميثاق العربي لحقوق الإنسان في 04 مارس 2004، إلا أن الاهتمام العربي بالطفولة كان سابقا على اهتمامه بحقوق الإنسان ككل [1]، حيث تعد المعالجة العربية لحقوق الإنسان الاجتماعية أكثر تقدما في مجال الطفولة، فلقد أصدرت جامعة الدول العربية

[1]- شهيرة بولحية، حقوق الطفل على المستوى العربي، مجلة الفكر البرلماني، مجلة تصدر عن مجلس الأمة، سبتمبر 2007، ع.17، ص.76.

ميثاق حقوق الطفل العربي في 04 ديسمبر 1983 في تونس، كما أصدرت جامعة الدول العربية عددا من الوثائق الخاصة بالطفولة، و ذلك بهدف تنمية الوعي العربي بالطفولة و بتلك المتغيرات الدولية التي حدث على هذا الصعيد.

إن هذا الاهتمام الذي حظي به الطفل على الصعيد الدولي أو الإقليمي له ما يبرره، إذ من المتفق عليه أن الطفل يعاني من ضعف قدرته الجسمانية والعقلية إذا ما قورن بالشخص البالغ، الأمر الذي يسهل على من تسول له نفسه ارتكاب جريمة ضده أن يقدم عليها دون أن يخشى فشله في ذلك.

لذلك بادرت الدول إلى تجسيد هذه الاتفاقيات و المواثيق في نصوصها الداخلية من أجل توفير حماية أوفر. على أن التشريعات حينما تحمي الطفل فأنها لا تصون مستقبله وتعزز ديمومة حياته فقط وإنما تعزز ديمومة المجتمع وتطوره باعتبار أن الطفل اليوم رجل المستقبل من هنا كان هم التشريعات المعاصرة على الصعيدين الداخلي والدولي توفير جميع أشكال الحماية للطفل ضمانا لمستقبل أفضل له.

وباعتبار أن فئة الأطفال تشكل نسبة عالية من مجموع السكان في الدول الإسلامية ، الأمر الذي يشكل ضرورة ملحه لدراسة المشاكل والقضايا المرتبطة بهذه الفئة ،والوقوف على الحقوق التي منحها الله للطفل وميزه بها على سائر الخلق، وبالأخص الذي يهمنا في هذه الدراسة،حق الطفل في النسب ،الذي يعتبر أهم الح قوق، لما يترتب على هذا الحق من تبعات الحقوق الأخرى ، كالرضاع والنفقة والميراث ...،كما أن اثبات النسب بالغ الخطورة و له أبعاد و آثار نفسية على الولد بدرجة أولى، كما له بعد اجتماعي لكونه يحقق مصلحة عامة للمجتمع و يتضمّن حرمات الله تعالى .

وضمان حق الطفل في النسب هو إنقاذ مبكر لحياة الطفل، وحفظ لأفراد المجتمع من الوقوع في الجرائم والانحرافات،لأن الأطفال الذين يفتقدون هذا الحق هم أكثر الناس احتمالية للانحرافات الجنسية، وارتكاب الجرائم.

ولذلك ارتأيت أن أعالج هذا الموضوع تحت عنوان: **"حق الطفل في النسب في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية"** وقد كان الدافع لاختيار حق الطفل في النسب كمحور لهذه الدراسة لأسباب موضوعية وشخصية.

فالأسباب الموضوعية تتمثل في بيان أسبقية الشريعة الإسلامية في حماية حقوق الطفل وعلى الخصوص حقه في النسب من خلال حفظ الكليات الخمس، والوقو ف على الأحكام الخاصة بحق الطفل في النسب في الشريعة الإسلامية.

كما أردت إلقاء الضوء على مدى اهتمام الاتفاقيات الدولية بحق الطفل في النسب،مع إظهار ما هو مشترك من أحكام شرعية مع بعض ما ورد في التشريعات الحديثة في هذا المجال.

كما حاولت الوقوف على أهمية حق الطفل في النسب، والآثار المترتبة عن اهمال هذا الحق ،بيان أحقية الأطفال غير الشرعين واللقطاء وأطفال الجبل ضحايا المأساة الوطنية في إثبات نسبهم وفقا للشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية، مع بيان الحاجة إلى إيجاد حلول للقضايا التي تعلقت بها بعض المستجدات في هذا العصر.

أما الأسباب الشخصية: فإن اهتمام المجتمع الدولي في الآونة الأخيرة بموضوع حقوق الإنسان على العموم وبالأخص الطفل، جعلني حريصة على التفاعل مع هذا الاهتمام الدولي ومسايرته، مما دفعني إلى الكتابة في هذا الموضوع والذي يعد من المواضيع ذات الأهمية البالغة في الوقت الحاضر ،وليكون هذا البحث بمثابة مساهمة ولو بجهد ضئيل في ميدان حقوق الطفل.

ومن هذا المنطلق برزت إشكالية البحث ،حيث أن هذه الدراسة تحاول التأكيد على مدى أهمية حق الطفل في النسب ، والوقوف على منهج الشريعة الإسلامية في حماية والمحافظة على هذا الحق تم نتطرق إلى مسلك المواثيق الدولية والتشريع الجزائري في هذا المجال ، والوقوف على أحقية الأطفال مجهولو ن النسب واللقطاء وأطفال الجبل ضحايا المأساة الوطنية في إثبات نسبهم وفقا للشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية.

و هذا ما جعلني أطرح الإشكالات الآتية:

ما هيّ القواعد القانونية الشرعية و العلمية المحدّدة لإثبات النسب و ضوابط نفيه؟ وهل الشريعة الإسلامية انفردت بحق الطفل في النسب عن المواثيق الدولية ؟هل للطفل القرن الحدي والعشرين أن يستفيد من المستجدات العلمية ،لإثبات حقوقه؟ وما هي الحماية التي منحتها كل من الشريعة الإسلامية و المواثيق الدولية لمجهولين النسب واللقطاء؟.

وللإجابة على هذه الإشكالات عالجت هذا الموضوع وفق منهج استقرائي تحليلي،حيث يمكن من خلاله استقراء النصوص الشرعية التي تناولت حق الطفل في النسب مع تحليل مدى اهتمام الشريعة الإسلامية به، بالإضافة إلى نص المواثيق الدولية والشريع الجزائري وتحليله و**مقارنة** بعض جوانبه بالشريعة الإسلامية ،كما تم الاستعانة بالمنهج التاريخي الوصفي ،في تتبع نصوص والوقائع المرتبطة بتطور حقوق الطفل وتحليلها بما يحقق مقصد البحث.

وكأي بحث علمي لابد من الاستناد الى دراسات سابقة،حيث لا تكاد أمهات الكتب في الشريعة الإسلامية تخلو من مباحث عن حقوق الطفل بصفة عامة، وحقه في النسب بصفة خاصة،ولعل أن كتاب "تحفة المودود بأحكام المولود"لإبن القيم أهم الكتب التي عالجت هذا الموضوع.

أما فيما يخص الكتب المعاصرة والبحوث الأكاديمية التي تطرقت الى هذا الموضوع على حد علمي :

الدكتور عبد الجواد محمد ،حماية الأمومة والطفولة في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية،عبد القادر الداودي ،مقاصد نظام الأسرة في التشريع الاسلامي،رسالة دكتوراة،سمر خليل محمود عبد الله ،حقوق الطفل في الإسلام والإتفاقيات الدولية رسالة دكتوراة،الدكتور أبو بكر أشهب في رسالة الدكتوراه ،و الدكتورة ليلى جمعي في رسالة الدكتوراه .

لكن الكتب والبحوث السابقة الذكر تعرضت لحق الطفل في النسب كجزئية باعتباره حق من حقوق الطفل في مبحث أو مطلب صغير،وليس كما أود طرحه من خلال هذه الدراسة المتخصصة ،من أجل لم شتات هذا الموضوع

من الكتب الفقهية والتأصيل الشرعي لها من جهة ،مع توضيح مسايرة الشريعة الإسلامية للمستجدات العلمية والأخذ بها من جهة أخرى.

و قد تخللت فترة إعداد هذه الدراسة بعض الصعوبات التي قد يواجهها أي باحث، و أخص بالذكر هنا قلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع، باعتبار حق الطفل في النسب حق من حقوق الطفل تعرضت له الدراسات الشرعية و القانونية كجزئية ضمن بقية الحقوق ،و لم تتوسع فيه ، بالإضافة الى حساسية ما يلحق بالموضوع من الطفل غير الشرعي واللقيط وأطفال الجبل ضحية مأساة العشرية السوداء التي عاشها المجتمع الجزائري، حيث توجد صعوبة الوصول إلى إحصاءات دقيقة عن هذه الشريحة ،و لا توجد الأرقام الرسمية التي تثري البحث و التي تمكننا من الوقوف على خطورة وأهمية حق الطفل في النسب من خلال هذا البحث.

واستفاءا لحيثيات الموضوع المعالج آثرت مناقشته انطلاقا من المقـــــدمة والتي تضمنت التعريف بالموضوع وأهميته، أسباب اختياره، مع بيان الإشكالية المطروحة التي ينبغي الاجابة عليها خلال الفصول التالية،مع ذكربعض الدراسات السابقة التي لها علاقة بالموضوع المعالج،بالإضافة لخطة البحث ، والمنهج المتبع، وكذا منهجية البحث— طريقة العمل - وقد تم معالجة البحث في فصلين، تناول الفصل الأول مكانة حق النسب للطفل في الفقه الإسلامي والمواثيق الدولية،وقد تم تقسيمه الى ثلاثة مباحث : مفهوم النسب وأهميته في الفقه الإسلامي ، وسائل إثبات النسب ونفيه في الفقه الإسلامي ،اهتمام المواثيق الدولية بحق الطفل في النسب .

أماالفصل الثاني : حاولت من خلاله دراسة بعض شرائح الأطفال الذين يتشوفون الى حقهم في النسب،فقسمت الفصل الى ثلاثة مباحث : نسب ابن الزنا في الفقه الإسلامي والمواثيق الدولية ، نسب اللقيط في الفقه الإسلامي والمواثيق الدولية،أطفال الجبال ضحايا المأساة الوطنية.

وختمت هذا البحث بمجموعة من النتائج المتوصل اليها من خلال فصول وفروع البحث،مع تقديم بعض المقترحات لتمكين الأطفال من استفاء حقوقهم في ظل المستجدات العلمية،مع مراعاة ضوبط ومقاصد الشرع في كلية من كلياته وهو النسب أو ما يعبر عنه بالنسل. ثم تلاها ذكر فهرس للآيات القرآنية حسب ترتيبها في المصحف الشريف وفهرس للأحاديث النبوية الشريفة حسب ترتيبها في البحث ،مع فهرس للمصادر والمراجع المعتمد عليها خلال البحث.

وفي الأخير أسأل الله عز وجل التوفيق والسداد ،وأن يكون عملنا هذا خالصا لوجه الله ،وأجدد شكري للدكتورة المشرفة على هذه الرسالة ،لنبل أخلاقها وتواضعها،فأسأل الله لها تمام الصحة والعافية والحمد لله رب العلمين.

الفصل الأول: مكانة حق النسب للطفل في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية.

المبحث الأول: مفهوم النسب وأهميته في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثاني: وسائل إثبات النسب ونفيه.

المبحث الثالث: اهتمام المواثيق الدولية بحق الطفل في النسب.

النسب رابطة سامية وصلة عظيمة على جانب كبير من الخطورة والأهمية ، لذا لم يدعها الشارع الكريم نهبا للعواطف والأهواء ،تهبها لمن تشاء وتمنعها عمن تشاء ، بل تولاها بتشريعه ، وأعطاها المزيد من عنايته ، وأحاطها بسياج منيع يحميها من الفساد والاضطراب ، فأرسى قواعدها على أسس سليمة.

وقد قضت حكمته تعالى البالغة وسننه في خلقه أن يوجد الطفل لا حول له ولا قوة غير مستقل بنفسه ، وغير قادر على القيام بشؤونه فكان من عظيم رحمة الله تعالى أن يودع في الآباء حب الأبناء فيظلوا مدفوعين بعامل خفي على رعاية أبنائهم[1].

ولعل هذا العامل الخفي هو عامل النسب الذي يتشوق إلى معرفته أي إنسان لمعرفة أصله وذويه وهذا ما سنتطرق اليه من خلال المباحث التالية .

المبحث الأول: مفهوم النسب وأهميته في الفقه الإسلامي

اهتم الإسلام بنسب الإنسان اهتماما بالغا لافتا للأنظار و لم يكن هذا الاهتمام أمراً هامشياً أو عرضياً لأنه يتعلق بصلب الحياة، ولما يترتب عليه من سلامة العلاقات، ولما يستتبعه من حلال وحرام، ولما يقتضيه من حقوق وواجبات، وهو إلى جانب ذلك أمر منسجم مع الفطرة التي فطر الله الإنسان عليها.

المطلب الأول:مفهوم النسب

للوقوف على مفهوم النسب لابد من التطرق إلى تعريفه لغويا وعند فقهاء الشريعة الإسلامية، وذلك من خلال الفروع التالية:

1- بدران أبوالعينين ا،لفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون،الزواج والطلاق،دار النهضة العربية بيروت، ج1،ص485.

الفرع الأول: التعريف اللغوي

النسب بالكسر والضم :القرابة أوفي الآباء خاصة [1] ،والنسب من الفعل نسب وهو القرابة،ويكون بالآباء والبلاد والصناعة،ويقال للرجل إذا سئل عن نسبه انتسب لنا حتى نعرفك،وهو واحد الأنساب. [2]

-والنسب نوعان بالطول وهو ما كان بين الآباء والأبناء، ونسب بالعرض وهو ما كان بين الإخوة وبين الأعمام . [3]

إذن فالنسب من معانيه القرابة والالتحاق [4]

الفرع الثاني: النسب في الفقه الإسلامي.

لم يهتم الفقهاء بوضع تعريف للنسب بل تحدثوا عن مسائله وعالجوا قضاياه دون تحديد لمعناه ، [5]

بينما حاول بعضهم تعريف النسب شرعا كالتالي:

– النسب قرابة ناشئة من صلة الدم بالتناسل . [6]

– النسب عبارة عن خلط الماء بين الذكر والأنثى، على وجه الشرع . [7]

[1] –الفيروزبادي ،القاموس المحيط ، دار الكتب العلمية بيروت،لبنان ،ط2،تط1420ه/1999م ،ج11، ص175.
[2] –ابن منظور ،لسان العرب، ، دار صادربيروت ،ط1،تط1992 ، ج11،ص755.
[3] –المعلم بطرس البستاني ،محيط المحيط، تيبو لبنان ،تط1987، ،ص889.
[4] –احمد حمد، النسب في الشريعة والقانون، دار القلم الكويت ،ط1، تط 1983، ص17.
[5] احمد حمد، النسب في الشريعة والقانون، المرجع السابق ،ص17.
[6] – عمر فروخ ،الأسرة في الشرع الإسلامي ،المرحع السابق، ص98
[7] –ابن العربي ،أحكام القرآن ،دار المعرفة،بيروت، ج3،ص1426.

-حالة حكمية إضافية بين شخص وآخر ، من حيث أن الشخص انفصل عن رحم امرأة هي في عصمة زوج شرعي ، أو ملك صحيح ثابتين ، أو شبيهين بالثابت للذي يكون الحمل من مائه[1].

ومن التعريفات السابقة نخلص أن النسب في اصطلاح الفقهاء مستمد من تعريفه في اللغة وهو:القرابة من جهة الأب باعتبار أن الإنسان إنما ينسب لأبيه فقط ،وهو المقصود في الغالب، ولأن في الأصل الولد يتبع أباه في الدين والنسب ،كما أن الله عز وجل نسب الأولاد لآبائهم في القرآن الكريم [2] في قوله تعالى :"واتل عليهم نبأابني آدم"المائدة 27 ،وقوله تعالى :"ونادى نوح ابنه وكان في معزل يا بني"هود 42. الذي هو المقصود في بحثنا هذا.

المطلب الثاني: عناية الشريعة بالنسب:

النسب من النعم العظيمة التي أنعم الله تعالى بها على عباده ، كما قال سبحانه ﴿ وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا ﴾ [الفرقان:54]

كما أنّ رابطة النسب في الإسلام من أبرز آثار عقد الزواج الذي إعتبره الله ميثاقا غليظا بين الزوجين و رتّب عليه حقوقا، أّولها ثبوت نسب كل فرد إلى أبيه حتى لا تختلط الأنساب و يضيع الأولاد.[3]

وهو أقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة ويرتبط به أفرادها برباط دائم من الصلة، ولولا النسب لتفككت أواصر الأسرة ،وذابت الصلات بينها ،ولما بقي اثر من حنان وعطف ورحمة بين أفرادها ،[1]لذا

[1] – احمد حمد، النسب في الشريعة والقانون،المرجع السابق ،ص18.

[2] _عبد السلام الرفعي ، الولد للفراش في فقه النوازل والاجتهادالقضائي المغربي'،افريقيا الشرق المغرب،تط2006،ص24.

[3]- محمد بن أحمد الصالح،الطفل في الشريعة الإسلامية، مطابع الفرزدق التجارية ،ص76.

أولت الشريعة الإسلامية النسب مزيدا من العناية ،ولأدل على ذلك أن الفقهاء والأصوليين قد اعتبروا حفظ النسل أو النسب من مقاصد الإسلام الكلية الخمسة التي لا تستقيم الحياة بدونها وهي :حفظ الدين والنفس والنسل(أو النسب أو العرض)والمال والعقل. [2]

ومن مظاهر عناية الشريعة الإسلامية للنسب:

-حرمت التلاعب بالأنساب، أو محاولة انتساب الطفل لغير أبيه، ورتب على ذلك العقاب الشديد ،فلقد ثبت أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: " **من أدعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام**".[3]

-شددت النكير على الأمهات والآباء الذين ينسبون لأنفسهم أبناء غيرهم ،أو يتنكرون لنسب أبنائهم،لقوله صلى الله عليه وسلم :" **أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الله جنته، و أيما رجل جحد ولده، وهو ينظر إليه احتجب الله منه ،وفضحه على رءوس الأولين والآخرين**".[4]

وبذلك ضمن الإسلام للطفل انتساباً لأب والتصاقاً بفئة ينتمي إليها ، و لم يتركه مهملاً مجهولاً في المجتمع.

---

[1] -وهبة الزحيلي ،الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر دمشق، تط2005م/1425ه ، ج10،ص7247.
[2] -الشاطبي أبو اسحاق،الموافقات في أصول الشريعة،دار الفكر العربي، ج2،ص10.
[3] -رواه البخاري ج4،ص170،ومسلم ج1،ص52.
[4] - ابوداود، سنن ابوداود ،كتاب الطلاق ،باب التغليظ في الانتفاء ،باب الحلبي وأولاده بمصر ط1،تط1375ه_1952م، ج1،ص525.

- سدا للذرائع الموصلة إلى اختلاط الأنساب واختلالها ،فشرع حد الزنا زاجرا عن الاعتداء على النسب وسد الطرق الموصلة إليها ، واعتبرته إراقة للنطفة وسفحا لها بوضعها في غير محلها ، لأن الولد الذي يكون منها مقطوع الصلة ساقط الحق.

يقول العلامة ابن باديس:" فمن تسبب في وجوده (الصبي)على هذه الحالة فكأنه قتله ولهذا بعد ما نهى الله تعالى عن قتل الأولاد نهى عن الزنا الذي هو كقتلهم ، لأنه سبب لوجودهم غير مشروع"[1]

- شرعت إعلان الزواج والإشهاد عليه ليعرف والد كل مولود.

-حرمت القذف لقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُوْلَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ [النور:4] وقوله صلى الله عليه وسلم :"**اجتنبوا السبع الموبقات ،قيل وما هي يا رسول الله ؟، قال الشرك بالله والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات**"[2]

-وحرمت التبني تحريماً قاطعاً لا لبس فيه، قال الله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ﴾ [الأحزاب:4] ، وقال الله تعالى: ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ﴾ [الأحزاب:5].

[1] -ابن باديس ،مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير ،مطبوعات وزارة الشؤون الدينية، ط1 ،تط 1402ه،ص127.
[2] - البخاري،صحيح البخاري ،باب رمي المحصنات ،كتاب الحدود،ح ر6857،ج4،ص264.

- حرمت الطعن في الأنساب وجعلته من أخلاق الجاهلية : عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم **قال: " خلال من خلال الجاهلية: الطعن في الأنساب والنياحة ونسي الثالثة ، قال سفيان : يقولون إنها الاستسقاء بالأنواء".**[1]

- أوجبت العدة والاستبراء على المرأة عند الطلاق أو عند وفاة الزوج ، حماية للأنساب وصيانة لها من الاختلاط. قال تعالى " ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاَثَةَ قُرُوَءٍ ﴾ [البقرة:228].

- شرعت نظام اللعان ،واسقاط حد القذف عن الزوج بلعان زوجته،لوقاية الأنساب وحمايتها.

-أسقطت اعتبار الأمور الوهمية والظنية في منع ثبوت النسب ، كعدم الشبه بين الولد وأبيه كما جاء في حديث أبي هريرة، **أن رجلا أتى النبي عليه الصلاة و السلام، فقال: يا رسول الله ولد لي غلام أسود ، فقال : هل لك من إبل ؟ قال : نعم . قال : ما ألوانها ؟ قال حمر.**

قال : هل فيها من أورق؟[2] قال: نعم . قال : فأنى ذلك ؟ قال : لعله نزعه عرق. قال : فلعل ابنك هذا نزعه[3]

يقول ابن حجر :"وفيه أن الزوج لا يجوز له الانتفاء من ولده بمجرد الظن ، وأن الولد يلحق به ولو خالف لونه لون أمه. إلى أن قال : وفيه الاحتياط للأنساب وإبقائها مع الإمكان"[4]

---

[1] -البخاري ،صحيح البخاري ،كتاب المناقب ج3،ص1398،ح ر 3637.

[2] -الذي فيه سواد ليس بحالك بل يميل إلى الغبرة،ينظر ابن حجر ،فتح الباري شرح صحيح البخاري ، مكتبةالكليات الأزهرية،تط1398ه\1978م، ج20،ص121.

3-البخاري،صحيح البخاري،باب اذا عرض بنفي الولد، ح ر 5305،ج3،ص413.

[4] -ابن حجر ،فتح الباري،المصدر السابق، ج9،ص444.

وبذلك يتبين أن الشريعة الإسلامية أبطلت كل عادات الجاهلية التي لا تتفق مع أحكامها ونَقت النسب من جميع الشوائب حتى أصبحت أحكامه مترابطة منسجمة مع مقاصد الشريعة الإسلامية.

بل بلغ اهتمام الشريعة الإسلامية بالنسب أن عدته مقصداً شرعياً يفضي إلى حفظ المجتمع، ليكون هذا المجتمع المنبت الصالح الذي يحتضن أبنائه ويرعاهم رعاية تمتد من لدن الولادة بل مما قبله ، ليشمل كل مراحل حياة الإنسان لتصل به إلى النمو السوي والتربية النفسية والفكرية والأخلاقية التي يكون بها الفرد صالحاً و مصلحاً ،وهذه الرعاية بأبعادها المختلفة تدخل تحت مسمى حفظ النسل[1]

المطلب الثالث: حق الطفل في إثبات نسبه في الفقه الإسلامي.

حق الطفل في إثبات نسبه معناه:أن يكون له نسب صحيح معروف معلن يعرفه الناس به. [2]

لذلك من ألزم حقوق الطفل وأهمها أن يعرف أصله ونسبه، وأن ينسب إلى أبيه الذى هو من صلبه، وأن يوثق هذا النسب توثيقاً رسمياً فى سجلات الدولة. فالطفل من خلال نسبه يجد من يرعاه ويهتم بشئونه، ويسهر على تربيته، ويساعده على البقاء فلا يضيع فى خضم الحياة ومعتركها .

فللطفل في الشريعة الإسلامية الحق في التمتع بنسبه الصحيح، وليس لأحد حرمانه من ذلك لمجرد شبهة عرضت اليه،لذلك حرصت الشريعة الإسلامية على ضمان انتساب الطفل الى أصوله ووقايته من أن

[1] _عبد المجيد النجار ، مقاصد الشريعة بأبعاد جديد ة، دار الغرب الإسلامي،بيروت ، ط1 ،تط2006 ، ص147 .

[2] –خالد بن محمد بن عبد الله المفلح، جريمة اهمال الطفل من قبل أبويه وعقوبتهما في الشريعة الاسلامية والقانون ،رسالة ماجستير ،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،الرياض ،2005 م/142،ص40.

يكون مجهول الأبوين ،[1]بضمان ولادته داخل أسرة تشكلت قبل تخلقه ومستعدة لإستقباله،بجعلها الزواج السبيل الوحيد للممارسة الجنسية والإنجاب،لذا عد الفقهاء المسلمين تنظيم الزواج وتحريم الزنا وسيلتين أساسيتين لحفظ النسل وحمايته في الشريعة الإسلامية.[2]

ولما كان النسب من الحقوق الشرعية ،فلا يجوز التنازل عنه أو المساس به،باعتباره حق من حقوق الله ،[3]اذ لا يصح للزوجين أن يتفقا عند عقد الزواج على نفيه ،لكنه ليس حقا خالصا لله حتى يكون محضا له ،بل هو مشترك بين الله تبارك وتعالى وأطراف النسب وهم الأب والأم والولد.[4]

-فأما كونه حقا لله لأنه يحقق مصلحة عامة للمجتمع ،نسب إلى الله تعالى لعظم شأنه وشمول نفعه- فالنسب فى ذاته من الأمور التى ترتبط بالمجتمع، إذ عليه يقوم بناء الأسرة التى هى نواة المجتمع ، وصلاح المجتمع ،وفساده مرتبط بحال الأسرة أيضا من الصلاح أو الفساد.[5]ويعتبر النسب في الشريعة حقا لله تشريفا له ،وتنبيها على أهميته ،وعدم التفريط في صيانته ،ووعدا الهيا بالحساب عليه،ثوابا في الطاعة ،وعقابا في المعصية.[6]

---

[1] _ليلى جمعي، حماية الطفل في الشريعة والقانون الجزائري ،رسالة دكتوراة،جامعة وهران،2006\2007،ص168.

[2] _بلقاسم شتوان ،عناية الإسلام بالأسرة والمجتمع،مجلة الحضارة الإسلامية ،ع9،ص120.

[3] –عبد السلام الرفعي ،الولد للفراش ،المرجع السابق،ص28.

[4] –بدران أبوا لعينين الفقه المقارن للأحوال الشخصية،المرجع السابق، ص487.

[5] –محمد بن أحمد الصالح، الطفل في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق ، ص77.

[6] __زكريا البري ،حكمة الله في الأسرة الإسلامية ،دار الثقافة الدوحة،ص26.

-و هو حق للوالد بإلحاق نسب ولده له، فيسعد به ويحمل اسمه وينتسب إليه ويرثه بعد وفاته ويكتسب دعاءه بعد وفاته.ولما يترتب على ثبوت النسب للأب من ثبوت الولاية له على الولد مادام صغيرا ،وحق ضم الولد اليه ، وأن ينفق عليه إذا كان محتاجا ،وحق إرثه إذا مات الولد قبله .[1]

-وهو حق للأم التي يهمها أن يثبت نسب ولدها لها زمن أبيه تأكيدا لشرفها وحفظا لعرضها وكرامتها ولما يتفرع على ثبوت النسب من الأب من واجب النفقة والتربية والولاية وغيرها ،ويدعى الولد بأمه يوم القيامة.[2] وهي مدفوعة بجبلتها للمحافظة عليه وصونه من الضياع. كما أنه يترتب على ثبوت النسب للأم حقوقا تتمثل في النفقة عليها وارثها من ابنها وغير ذلك من الحقوق المعنوية .

-أما كونه حق للطفل باعتبار أن انتماء الطفل إلى الأب يحفظه من الضياع ويحميه من التشرد ، ووجود ولد بلا أب ينتسب إليه يعرض المجتمع إلى أذى كثير ويؤدي إلى شر مستطير ،كما أنه يكون سببا في تعيير الطفل بكونه ولد زنى،كما أنه من الواجب أن ينسب الطفل لأبيه لأن حق النسب يعد حقا اصليا تأتي بعده الحقوق الشرعية الأخرى _التي تعتمد في نشأتها على ثبوت حق النسب_ بصورة تلقائية، فله الحق في ان يحمل اسم أبيه ويرث ماله وعلى الأب واجب رعايته ونفقته. وكذلك يرتب ثبوت نسب الأولاد للأبوين حقوقا مختلفة للولد على أبويه و اقاربهما وفي المقابل لأبويه واقاربهما عليه كحرمة المصاهرةوحق النفقةإذاتوافرت شروطه.

ويلحق بحق النسب الجنسية، فيحق للولد أن يحصل على جنسية والده أو والدته.. وينبغي لكل

[1] بدران أبوا لعينين الفقه المقارن للأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص488

[2] -محمد مصطفى الزحيلي ،حقوق الأولاد على الوالدين في الشريعة الإسلامية ،ص27،موقع إلكتروني

القوانين المعمول بها أن تكون منسجمة وهذا الحق الأصيل.

المبحث الثاني: وسائل إثبات النسب ونفيه.

يعتبر النسب من أهم الحقوق وأشدها تأثيراً في شخصية الطفل ومستقبله، والنسب يحقق مصلحة للمجتمع، فهو من الروابط الوثيقة التي تربط المجتمع بعضه ببعض بأسره وقبائله وعشائره وعمائره، إذ إنه مما لاشك فيه أن ثبوت النسب للمرء يعزز ثقته بنفسه وينأى بروحه عن مشاعر المهانة والضياع، ويدفعه إلى الإسهام المنتج في سبيل حياته وحياة الآخرين. ، لذلك حرصت الشريعة الإسلامية على حفظ الأنساب من أن تتعرض للكذب والتلاعب، فجعلت أمر إثبات النسب أو نفيه يستند إلى الحقيقة والواقع، ولا يخضع للهوى والمزاج الشخصي،وهذا ما سنعرفه من خلال هذا المحث .

المطلب الأول : وسائل إثبات النسب

إن من مقاصد الشريعة الإسلامية بقاء النوع الإنساني في الحياة الدنيا، إلا أنها لم تجعل وسيلة ذلك إباحة اتصال ذكران بني الإنسان بإناثه على وجه الشيوع كما هو الحال بالنسبة للحيوانات، لأنه أسلوب لا يليق بكرامة الإنسان ،بل جعلت الزواج الشرعي هو الوسيلة لإيجاد النسل.[1]

كما ربطت الشريعة الإسلامية ثبوت النسب بأمور ظاهرة، وقد تتبعها الفقهاء من أدلة الشريعة فكانت ما يلي:

---

[1] -فؤاد مرشد داوود بدير،أحكام النسب في الفقه الإسلامي رسالة ماجستير بكلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين 2001،ص72.

أ–يثبت نسب الولد من أمه بالولادة فقط، سواءً أكانت الولادة من زواج صحيح أم فاسد[1] أم وطء بشبهة[2] أم زنا.

فسبب ثبوت النسب من المرأة في الفقه الإسلامي هو الولادة، فمتى جاءت بولد ثبت نسبه منها، دون توقف على شيء آخر من عقد الزواج أو إقرار أو ادعاء ولا فرق بين أن تكون الولادة من زواج صحيح أو فاسد، أو اتصال بشبهة، أو من زنا لأن الولد جزء منها، وإذا ثبت النسب منها بالولادة كان لازمًا ولا يمكن نفيه[3]

ب–أما بالنسبة لأسباب ثبوت النسب من الأب،تحرى علماء الشريعة في انتقاء الوسائل الموصلة للسبيل الشرعي الموصل للنسب الشرعي استنباطا من مقاصد الشرع وقواعده ، وعليه فهناك طرق شرعية ثلاث متفق عليها بين الفقهاء(الفراش،الإقرار ،البينة) والرابعة القيافة اختلف فيها ،ويضاف إليها دليل علمي حديث وهو ما يعرف بالبصمة الوراثية فقالوا:السبل أو الطرق الشرعية لثبوت النسب :الفراش بالأصالة

[1] _ النكاح الفاسد :هو ما تخلف فيه شرط من شروط صحة النكاح..ينظر،بن رشد،بداية المجتهد، دار المعرفة بيروت ،ط6 تط1982م/1402ه، ج2،ص48.

[2] _الوطئ بالشبهة:هو الإتصال الجنسي غير الزنا ،ليس بناء على عقد الزواج الصحيح أوفاسد،مثل أن يجد الرجل امرأة على فراشه فيظنها زوجته.ابن همام فتح القدير ،المصدر السابق ،ج5،ص249.

[3] _ أسامة الحموي ،التبني ومشكلة اللقطاء وأسباب ثبوت النسب ،مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،م23، ع2، تط 2007،ص522.

وإقرار الأب ،وشهادة عدلين عادلين ،وبينة سماع بشروطها ،والبصمة الوراثية بالتبعية [1]وسيأتي شرحها كالتالي :

الفرع الأول: بيان الطرق الشرعية لإثبات النسب.

1-**الفراش** :وهو المعبر به عن العلاقة الزوجية للحديث :"الولد للفراش وللعاهر الحجر"[2]وحسب الحديث الشريف فإن صاحب الفراش هو الزوج و العاهر هو الزاني و الرجم عقوبة على جريمته.ومن مدلول قوله صلى الله عليه وسلم و نظرا لأن ثبوت النسب نعمة، فإن الجريمة لا تثبت النعمة بل يستحق صاحبها النقمة.[3]

وكذلك يسمى بالزواج الصحيح متى توافرت فيه الشروط التي اتفق عليها الفقهاء.[4]

أو هو العقد الصحيح الذي يكون سبب شرعي لثبوت نسب الولد في أثناء قيام الزوجية أو العدة ،أو الوفاة ،اذا كان الدخول ممكنا ،فإن ثبت أنه غير ممكن،أو أنهما لم يلتقيا قط ،فإن النسب لايثبت.[5]

والعقد الصحيح سبب شرعي لثبوت نسب الولد في أثناء قيام الزوجيّة، فإن ولدت الزوجة بعد زواجهاثبت نسبه من ذلك الزوج دون حاجة إلى إقرار منه بذلك أو بيّنة تقيمها الزوجة على ذلك لأنه يملك لوحده حق الإستمتاع بها.[1]

---

[1] -عبد السلام الرفعي ، الولد للفراش ،المرجع السابق،ص39.

[2] - رواه البخاري،باب للعاهر الحجر،ح ر 6818،ص254.

[3] ــ أبو زهرة ، الأحوال الشخصية، المرجع السابق،ص 388.

[4] -ينظر ،ابن رشد،بداية المجتهد ، المصدر السابق، ص3،المغني ،ج7،ص483،الشوكاني،نيل الأوطار ،دار الجيل بيروت،م3،ج6 ،ص279.

[5] ــ ابن القيم،زاد المعاذ، المصدر السابق ،ج 4،ص166.

وعليه يكون معنى الفراش عند الجمهور العقد الشرعي مع امكان اللقاء العادي ،ويكون معناه عند الحنفية وجود العقد الشرعي. [2] و الفراش كناية على قيام الزوجية حقيقة أو حكما عند مجيء الولد، وأصلها الحديث المذكور أعلاه، فقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم قيام الزوجية دلالة على ثبوت النسب ،[3]ويثبت النسب بالفراش عند توفر الشروط الآتية[4] :

_**حصول الزواج** :فقد اتفق الفقهاء على أن العقد الصحيح هو السبب في ثبوت النسب لمن يولد حال قيام الزوجية أوفي أثناء العدة...

_**تصور امكان حدوث الولادة من الزوج**:بأن يكون الزوج ممن يولد لمثله وذلك بأن يبلغ السن التي يحتمل معها حصول البلوغ.

_**احتمال حدوث الحمل أثناء قيام الزوجية** :تتفق كلمة الفقهاء على أن أقل مدة يترل الجنين بعدها من بطن أمه متمز الأعضاء حيا ستة أشهر،[5]وحجتهم في ذلك قوله تغالى:**"**وحمله وفصاله ثلاثون شهرا**"** الأحقاف 25وقوله تعالى:**"**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة**"**وذلك بأن تلد المرأة لستة أشهر فأكثر من تاريخ قيام الزوجية.بينما اختلف الفقهاء في تحديد أقصى مدة الحمل

---

[1] _ أحمد محمود الشافعي،الطلاق وحقوق الأولاد و الأقارب، تط1987 ص 141.

[2] _عبد القادر الداودي ،الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ،دار البصائر ،الجزائر ،ط1،تط2007،ص201.

[3] _ بوسطلة شهرزاد،ثبوت النسب بين القواعد الشرعية والبصمة الوراثية،موقع الكتروني:http://www.bouhania.com/news

[4] _ محمد بن أحمد الصالح، الطفل في الشريعة ،المرجع السابق ،ص78.

[5] _بدران أبو العينين،الفقه المقارن للأحوال الشخصية،المرجع السابق،ص489.

اختلافا كبيرا ،ونشأ هذا الخلاف عن عدم ورودنص يحددها من الكتاب الله وسنة رسول الللہ صلى الله عليه وسلم ،وانما اعتمدتحديدهم لهاعلى ماجرت به العادة في ولادة النساء كما يرى البعض ،أو على الأثر يروى عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها كما يرى فريق آخر ،أوعلى اخبار بعض النسوة في وقائع نادرة كما يرى غير هؤلاء وهؤلاء .[1]فاذا تحققت هذه الشروط ثبت نسب الطفل لأبيه، وتحقق انتماؤه إليه ،ذلك الإنتماء الذي يحفظ مصالحه ويصون حقوقه.[2]

وذهب الى ذلك أغلب التشريعات العربية،أولها المشرع الجزائري بإتباعه ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من ثبوت فراش الزوجية بالعقد مع شرط إمكان الدخول بالزوجة، و عليه إذا تم العقد بين زوجين غائبين بالمراسلة أو بالوكالة فإنّ هذا العقد يكون سببا لثبوت النسب ضمن الفترة المقررة شرعا و قانونا إذا كان الإتّصال بين الزوجين ممكنا، أما إذا إستحال ذلك بأن كانا بعيدين عن بعضهما كل في بلد حيث لا يمكن تلاقيهما، فإن نسب الولد لا يلحق بأبيه [3]. و مايؤكد ذلك إجتهاد المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1986/02/24، ملف رقم: 39473: "حيث أن الولد للفراش ما دامت العلاقة الزوجية لم تنقطع بين

---

[1] _ينظر ،محمد مصطفى شلبي ،أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة العربية ،بيروت ،ط2،تط1977م/1397ه ،ص678.ابن رشد بداية المجتهد ،المرجع السابق،ج2،ص358.

[2] وهناك تفصيل لشروط الفراش الصحيح والفاسد لايسعني ذكرها ،ينظر ،محمد أبو زهرة ،الأحوال الشخصية،دار الفكر العربي،ط3،ص390، محمد مصطفى شلبي ،أحكام الأسرة في الإسلام،ص678.ابن رشد بداية المجتهد ،المرجع السابق،ج2،ص358، بدران أبو العينين،الفقه المقارن للأحوال الشخصية،المرجع السابق،ص489.

[3] _ بلحاج لعربي ،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ،ج1،الزواج و الطلاق ،ص 192.

الزوجين و الدليل على ذلك أن الزوج كان يزور من حين لآخر زوجته و هي في بيت خالها بوهران حسب ما أشار إليه الحكم الجزائي لمحكمة البيض بعد سماع ثلاثة شهود" — قرار غير منشور.[1]

ومنها القانون المصري الذي نصّ في المادة 15 من القانون الخاص بمسائل الأحوال الشخصية *"لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها و بين زوجها من حين العقد...."*.[2]

وقد أجمع العلماء على إثبات النسب بالفراش،بل هو أقوى الطرق كلها لقول ابن القيم "فأما ثبوت النسب بالفراش فأجمعت عليه الأمة" [3]ويلحق بالزواج الصحيح كل عقد النكاح فاسد أو مختلف في صحته ،وكذا وطأ بشبهة على اختلاف أنواعها .[4]

ولقد توسع الفقهاء رحمهم الله في إثبات النسب عند وجود الزوجية الصحيحة وما يلحق بها من نكاح فاسد أو وطئ الشبهة وهو الذي يطلقون عليه الفراش أو معنى الفراش ولا يثبت إلا بالتراضي بين الطرفين

[1]__بلحاج العربي،قانون الأسرة،مبادئ الإجتهاد القضائي وفقا لقرارات المحكمة العليا،ديوان المطبوعات الجامعية،تط 1994،ص 48.

.

[2] – أنور العمروسي ،أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية القواعد الموضوعية و الإجرائية،دار الطباعة الراقية ،القاهرة ،ط7،ص 561.

[3] –ابن القيم،زاد المعاذ، المصدر السابق، ج 5،ص410.

[4] –عقلة ،نظام الأسرة في الإسلام ،مكتبة الرسالة، عمان ،ط2،تط 1989م، ج1،ص165.

ولا يسقط بالتراضي،إذ لا يجوز لصاحب الفراش إسقاط نسب عن ولده لما في النسب من حق لله تعالى ، ولذلك فقد قصر أكثر الفقهاء ثبوت النسب الشرعي على هذه الطريق دون غيرها كالتبني والزنا.[1]

2- **الإقرار أو الاستلحاق** : ويكون من رجل أو امرأة لإنسان ليس له نسب معروف يلحقه به في نسبه، وذلك بشروط[2].

فإذا أقر[3] رجل ببنوة طفل فإنه يثبت نسبه منه ابنا كان أو بنت ،متى كان الحال لا يدل على كذب الإقرار ،ولذلك اشترط الفقهاء لصحة الإقرار بالنسب الشروط التالية :

1-أن يكون الولد"المقر له" مجهول النسب لايعرف له أب أو أم مثلا ، فان كان معروف النسب وادعاه مدع عد كاذبا.

2-أن يكون من الممكن أن يولد مثل هذا الولد لمثل المقر ،بأن يكون فارق السن بينهما يسمح بأن يكون المقر له ولدا للمقر.

3-ألا يوجد شخص آخر يدعى أبوة الولد ،فإذا جاء الإقرار صحيحا مستوفيا لهذه الشروط ثبت به النسب ووجبت للمقر له جميع حقوق الولد من الصلب.[4]

[1] - الإمام الشافعي ،الأم ،دار الوفاء ،المنصورة،ط1، ج6،ص 189،عبد القادر الداودي ،مقاصد نظام الأسرة في التشريع الإسلامي ،المرجع السابق،ص379.

[2] -وهبة الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر دمشق، تط2005م/1425ه ،ج10، ص7265-7270.

[3] _ وهو على ضربين : حمل النسب على النفس ويكون بأبوة أو ببنوة ،وإقرار يحمله المقر علي غيره وهو ما عدا الإقرار بالبنوة والأبوة كالإقرار بالأخوة ، والعمومة.

[4] - محمد بن أحمد الصالح ،الطفل في الشريعة الإسلامية،المرجع السابق، ص79.أبو زهرة ،الأحوال الشخصية ، المرجع السابق، ص 397.

ويضيف المالكية شرطا آخرا وهو :أن يكون المقر ذكرا ،فلا يصلح اقرار المرأة بالولد عندهم لأن النسب للآباء ، لقوله عز وجل : ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ﴾ [الأحزاب:4] ، وإقرار امرأة بالنسب فيه تحميل للنسب إلى الغير وهذا لا يجوز.[1]

وأما بقية المذاهب فإنه لا يثبت عندهم إقرار المرأة إلا بتصديق الزوج لها أو بينة،[2]وذهب الحنابلة ،إلى أنه إذا لم يكن لها زوج وكان لها نسب معروف فعليها البينة ،لأن ولادتها لا تخفى على أهلها.[3]

3-البينة والقرائن: و والمراد بها شهادة رجلين أو رجل وامرأتين على أنَّ فلانًا ابنٌ لفلان.عند أبي حنيفة[4] ،وشهادة رجلين فقط عند المالكية ،[5]وجميع الورثة عند الشافعية والحنابلة.[6]

وقد اعترض ابن القيم على تخصيص البينة بالشهادة بل اعتبرها أعم من الشهادة ،حيث يقول :"البينة اسم لما يثبت به الحق ويظهر ،ومن خصها بالشاهدين لم يوف مسماها ،ولم تأت البينة في القرآن والمراد بها الشهادة ،وإنما أتت المراد بها الحجة والدليل والبرهان "[7]

---

1 _الخرشي،الخرشي على مختصر خليل ،المصدر السابق،ج6،ص101.

2 _السرخسي ،المبسوط ، دار المعرفة بيروت،تط1406ه، ج10 ،ص69،الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية،بيروت،ط2 ،تط1986 ج7،ص228.

3 _ابن قدامة ،المغني ، دار عالم الكتب ،الرياض،ج6،ص394.

4 _ السرخسي ،المبسوط ، المصدر السابق ج 6،ص114.

5 _الإمام مالك ،المدونةالكبرى ،دار الكتب العلمية،،بيروت،ط1،تط1994،ج4 ،ص24.

6 وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ،المرجع السابق،ج10،ص7271.

7 _ابن القيم ،الطرق الحكمية في السياسة الشرعية – دار الجيل بيروت، الطبعة 1998،ص12.

كما يلحق بالبينة_ بل هو أولى_ ما علم بالتسامع ، وهو ما إذا جرى بين الناس أن فلانا هو ابن فلان ، من خبر جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب[1].

ومن البينات التي يمكن اعتمادها اليوم الوثائق الرسمية المستخرجة من سجلات الحالة المدنية كشهادة الميلاد والوفاة وشهادة الجنسية والحالة العائلية ،بل هو اليوم أوثق وأقوى من سائر البينات الأخرى.[2]

4- القيافة : والقافة عند العرب هم قوم كانت عندهم معرفة بفصول تشابه أشخاص الناس [3]، وهي شرعا :حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضاؤه باعتبار مابين الآباء والأبناء من شبه وإلحاق النسب به ،أو هي الحكم بهذا الاعتبار. [4]فقد ثبت في الصحيحين من حديث عائشة رضي الله عنها قالت **:"دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وهومسرور فقالها عائشة :ألم ترى أن مجز زا المدلجي دخل علي فرأى أسامة وزيدا وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما ،فقال :إن هذه الأقدام بعضها من بعض "**.[5]ففيه دليل على ثبوت العمل بالقافة.

وقال بالقافة من فقهاء الأمصار مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور و الأوزاعي .[6]

---

[1] -عبد الفتاح ابراهيم البهنسي ،أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية (فقها وقانونا)، الإشعاع الفنية اسكندرية ،ص158.
[2] _ عبد القادر الداودي ،الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ، المرجع السابق،ص209.
[3] - ابن رشد، بداية المجتهد، ج2،المصدر السابق ،ص359.
[4] -أحمد حمد،النسب في الشريعة والقانون،المرجع السابق،ص118.
[5] -رواه البخاري ، كتاب الفرائض،باب القائف،ح ر6771، ج4،ص244.
[6] - ابن رشد، بداية المجتهد،المصدر السابق،ص359.

والقيافة عند القائلين بالحكم بها في إثبات النسب ،إنما تستعمل عند عدم وجود الفراش والبينة ،وعند الاشتباه في نسب المولود والتنازع عليه ،فيعرض على القافة ،ومن ألحقته به القافة من المتنازعين نسبه ألحق به.[1]

وحكم القافة من الناحية القانونية وإن كان معترف به شرعاً في إثبات ونفي النسب إلا أنه من الناحية الواقعية نادراً ما يتم اللجوء إليه كوسيلة من وسائل الإثبات وذلك بسبب قلة عدد القافة في العصر الحالي بل وندرتهم في ظل ما طرأ على العالم من تقدم علمي وتكنولوجي في عصر تحكمه الأدلة المادية في مجال الإثبات ،[2] كما هو الحال في ظهور تحليل الأنسجة أو الحمض النووي وهو ما يعرف بتحليل إل A. D. N ، أو ما يسمى بالبصمة الوراثية.[3]

– الفرع الثاني :الطرق العلميةلإثات النسب(البصمة الوراثية)

---

[1] –نور الدين أبولحية،الأبناء تربيتهم وحقوقهم النفسية والصحية ،دارالكتاب الحديث، الجزائر ،تط2007م/1428ه، ص99

[2] –كلية الحقوق جامعة المنصورة ،اثبات النسب فى الشريعة الاسلامي،موقع الكتروني: http: //www.f-law.net

[3] - لم تُعرَف البصمة الوراثية حتى عام 1984 حينما نشر د. "آليك جيفريز" عالم الوراثة بجامعة "ليستر" بلندن بحثًا أوضح فيه أن المادة الوراثية قد تتكرر عدة مرات، وتعيد نفسها في تتابعات عشوائية غير مفهومة.. وواصل أبحاثه حتى توصل بعد عام واحد إلى أن هذه التتابعات مميِّزة لكل فرد، ولا يمكن أن تتشابه بين اثنين إلا في حالات التوائم المتماثلة فقط؛ بل إن احتمال تشابه بصمتين وراثيتين بين شخص وآخر هو واحد في التريليون، مما يجعل التشابه مستحيلاً؛ لأن سكان الأرض لا يتعدون المليارات الستة، وسجل الدكتور "آليك" براءة اكتشافه عام 1985، وأطلق على هذه التتابعات اسم "البصمة الوراثية للإنسان" The DNA Fingerprint ، وعرفت على أنها "وسيلة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقاطع "(DNA)"، وتُسمَّى في بعض الأحيان الطبعة الوراثية "DNA typing" .بوسطلة شهرزاد، ثبوت النسب بين القواعد الشرعية والبصمة الوراثية،أستاذ مساعد "أ"بقسم الحقوق جامعة بسكرة.http ; //www.khemismiliana.com

يراد بالبصمة الوراثية أو الحامض النووي ADN، المادة المورثة الحاملة لصفات وخصائص معينة، الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية.[1]

وعرفها المجمع الفقهي الإسلامي أنها "مركب كيميائي ذو شِقَّيْنِ؛ بها ينفرد كل إنسان عن غيره"[2] .

كما عرفها مفتي جمهورية مصر العربية – سابقاً- فضيلة الشيخ فريد واصل: " البصمة الوراثية في اصطلاح العلماء: يُقصد بها تحديد هُوية الإنسان عن طريق جزء أو أجزاء من حمض ADN الحمض المتمركز في نواة، أي: خلية من خلايا جسمه"[3].

وهي عبارة عن تحليل علمي ،بمثابة اقرار طبيعي بكون الولد من أبيه عندما يخضعان للتحليل-الولد والأب- ويثبت التحليل العلاقة الوراثية بينهما.[4]

و البصمة الوراثية كغيرها من النوازل التي ظهرت حديثاً بفعل تقدم العلوم بمجالاتها المختلفة، والتي فتحت باباً لإمكانية استخدام تقنيات جديدة كوسائل للإثبات أمام القضاء، كانت محل دراسة من قبل الفقهاء في السنوات الأخيرة؛ بهدف تحديد قيمتها الثبوتية، ومدى جواز العمل بها كدليل أمام القضاء.[1]

---

[1]- بويزري سعيد،نظرات في قرارات المؤتمرات والمجامع الفقهية المتعلقة بالقضايا الطبية ،جامعة مولود معمري تيزي – وزو كلية الحقوق الملتقى الوطني حول « المسؤولية الطبية »23 / 24 جانفي 2008 ،موقع بويزري الكتروني .

2- هذا تعريف المجمع الفقهي الإسلامي، التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة. تقرير اللجنة العلمية عن البصمة الوراثية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 16، السنة 14، 1424 هـ/ 2003 م، ص 291.

[3] - البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، لفضيلة الشيخ فريد واصل مفتي جمهورية مصر العربية سابقاً ،مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 17، السنة 15، 1425 هـ/ 2003 م، ص 59.

[4] -عبد السلام الرفعي ،الولد للفراش،المرجع السابق،ص44.

فذهب البعض بقوله :تتميز البصمة الوراثية بأنها دليل مادي يعتمد الحسَّ؛ لذلك يمكن تكييفها شرعاً بأنها من القرائن ،حيث ذهب فريق من الفقهاء إلى قبولها كدليل في الإثبات كابن قيم الجوزية؛"والقرينة شرعاً هي: "كل أمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً، فتدل عليه" .[2]

واعتبر آخرون : كون البصمة الوراثية تأخذ حكم القيافة؛ بحيث لا تُقدَّم على الأدلة الشرعية المتفق عليها، حتى مع التعارض معها؛ لأن الأدلة الشرعية في إثبات النسب أقوى في تقدير الشرع، ولكن يجب تقديمها على القيافة؛ لأنها أدقُّ منها، والقيافة أصبحت طريقة بدائية بالنسبة إلى البصمة الوراثية التي هي طريقة متقنة، وبه قال أغلب الفقهاء المعاصرين[3].

---

[1] ـــ نذير حَمَادُو ،أثر البصمة الوراثية في إثبات نسب الولد غير الشرعي،جامعة الأمير عبد القادر– قسنطينة،ص2،موقع الكتروني: **http://www.univ-emir.dz/nadir26.ht**

[2] ـ ابن القيم ،الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،المرجع السابق،ص12.

3 –وهبة الزحيلي،البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرّمة، 1422 هــ/ 2002 م،ص23، –فريد واصل مفتي جمهورية مصر العربية ،البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، المرجع السابق ص 78، الهادي الحسين الشبيلي، استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب ، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، عدد 5، 1424 هــ/2003 م، ص 98، عمر بن محمد السبيل ،البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في النسب والجناية، ، المرجع السابق، ص 59. على سبيل المثال وجود 14 ألف قضية نسب في مصر، ضاعت فيها وثائق الزواج، ويمكن إثباتها بتحليل البصمة الوراثية http://www.islamonline.net .

وعلى هذا الأساس فإن الفقه الإسلامي لا يمنع من الأخذ بالوسائل الطبية الحديثة في إثبات النسب ،[1] إذا دعت الحاجة إلى ذلك وهذا قياسا على دور القيافة في مسائل النسب ، على أن يراعى في هذه الحال وجوب تحقق الشروط الواجبة في القائف عند الأخذ بالوسائل الطبية.[2]

ملاحظة : إن هذه الطرق ليست كلها في مرتبة واحدة بل إن الفراش هو السبب الحقيقي للنسب لأنه المنشأ له [3]،بل النسب لصاحب الفراش إذا انتفت الأدلة والقرائن،لقوله صلى الله عليه وسلم : **" الولد للفراش وللعاهر الحجر"**[4]

ومما سبق يتضح لنا أن الشريعة الإسلامية تؤكد على أهمية هذا الحق في حياة الطفل ،ففيه يحفظ الطفل حقه في النسب إلى أبيه ،ويحفظ كذلك للأب أن لا ينسب ولده لغيره ،وتدفع به الأم عن نفسها الشبهة والعار.[5]

المطلب الثاني: وسائل نفي النسب

من أجل محاسن شريعة الإسلام المباركة ، رعايتها للأنساب ، وعنايتها بالحفاظ عليها ، ومن مظاهر ذلك تشوفها إلي ثبوت النسب ودوامه ، وتسهيلها في إثباته بأدنى الأسباب وأيسرها ، وتشديدها

[1] _الفقهاء المعاصرون وان قالوا باعتبار البصمة الوراثية ا،فقد اختلفوا في التفصيلات الفرعية لمجال ستعمالها ،وخاصة في اثبات نسب ابن الزنا،ينظرالمذكرة،ص73.

[2] – محمد أحمد الصالح،الطفل في الشريعة الإسلام،المرجع السابق،ص174،.

[3] –محمد مصطفى شلبي ،أحكام الأسرة في الإسلام، المرجع السابق، ،ص707،سهير سلامة حافظ الأغا ،قوادح النسب في ضوء علم الوراثة المعاصر، رسالة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية غزة، اشراف د .مازن إسماعيل هنية، 1431ه\ 2010 م،ص96.

[4] –سبق تخريجه،ص25.

[5] – خالد بن محمد بن عبد الله المفلح ،جريمة إهمال الطفل من قبل أبويه،المرجع السابق،ص4

في نفيه وإبطاله متى ما ثبت بأحد الطرق المشروعة ، حيث لا تقبل الشريعة الإسلامية نفي النسب بعد ثبوته مهما كان الحامل عليه أو الداعي إليه إلا عن طريق واحد [1]، وهو اللعان [2]، وفي هذا المقام يقول ابن قدامة :(فإن النسب يحتاط لإثباته ،ويثبت بأدنى دليل ،ويلزم من ذلك التشديد في نفيه،وأنه لا ينتفي إلا بأقوى دليل). [3]

وقد اختلف الفقهاء في تعريف اللعان ، بين من اعتبره شهادات ومن اعتبره أيمان على النحو التالي:

-**عند المالكية** :حلف زوج مسلم مكلف على رؤية زنى زوجته ،أو على نفي حملها منه،وحلف زوجه على تكذيبه أربعة أيمان ،بصيغة :"أشهد بالله لرأيتها تزني ونحوه "وبحضور حاكم سواء صح النكاح أوفسد.[4]

-**عند الشافعية**:كلمات معلومات، جعلت حجة للمضطر لقذف من لطخ فراشه والحق العار به، أو لنفي ولد عنه.[5]

[1] ــ عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية، المرجع السابق،ص33.

[2] – اللعان في اللغة مشتق من اللعن ، وهو الطرد والإبعاد من الخير ، سمي بذلك ، لأن الزوج ، يلعن نفسه في الشهادة الخامسة ، أو لأن أحد الزوجين عرضة للطرد والإبعاد من رحمة الله بسبب كذبه وافترائه (ابن منظور ،لسان العرب،المصدر السابق،ج 13،ص387.)

[3] ــ ابن قدامة ،المغني ،المصدر السابق،ج5،ص769.

[4] –أبو بكر بن الحسن الكشناوي ،أسهل المدارك شرح ارشاد المسالك في فقه امام الأئمة مالك ، المكتبة العصرية ،بيروت ط2،ج2،ص173.

[5] –الرملي محمد ابن أبي العباس أحمد بن حمزة ،نهاية المحتاج في الفقه على المذهب الشافعي،دار الفكر ،تط1984،ج7 ،ص103

- **عند الحنفية والحنابلة:** شهادات مؤكدات بالأيمان مقرونة باللعن من جهة الزوج وبالغضب من جهة الزوجة،قائمة مقام الحد القذف في حق الزوج ،ومقام حد زنى في حق الزوجة. 1

والملاحظ من التعاريف السابقة أن هناك اختلاف بين العلماء في طبيعة اللعان ، فالحنفية والحنابلة يركزون على أنه شهادة ، بينما يرى المالكية والشافعية أنه يمين،وهذا الأرجح لأن المدعي لا تقبل شهادته لنفسه وتقبل يمينه .

أ_مشروعية اللعان: شرع اللعان لدرء الحد عن الزوج إذا قذف زوجته بلا شهود أو أراد قطع نسب الحمل أو الطفل المولود عنه، وهي أيضا حماية وصيانة لعرض الزوجة ودفعا للحد عنها.

وهو حكم ثابت بالكتاب، والسنة، والإجماع والقياس[2].

أما الكتاب : ففي قول الله عز وجل :" ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ،وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ، عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾ [النور:6-9].

[1] -ابن عابدين ،حاشية ابن عابدين دار الفكر،تط 1992.الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،المصدر السابق ،ج 3،ص241..

[2] -ابن رشد،بداية المجتهد ونهاية المقتصد،المصدر السابق، ج2،ص115.

وأما السنة : فللأحاديث الكثيرة الثابتة عن الرسول صلى الله عليه وسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما : **"أن رجلاً لاعن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وانتفى من ولدها ، ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما، وألحق الولد بالمرأة "1**

وأما الإجماع علي مشروعية اللعان في الجملة فقد حكاه عدد من العلماء.2

وأما القياس :ما ذكره الإمام ابن رشد_ رحمه الله تعالى_ أنه قال: (لما كان الفراش موجباً للحوق النسب كان بالناس ضرورة إلى طريق ينفونه به إذا تحققوا فساد ه، وتلك الطريق هي اللعان[3]).

ب _ شروط اللعان لنفي النسب:

اللعان لا يشرع إلا حين يعلم الزوج بزنا زوجته إما برؤية ، أو إخبار ثقة ، أو مشاهدة رجل فاجر يدخل عليها ، أو يخرج منها ، أو باستفاضة زنا عند الناس ، ونحو ذلك ، فإذا ما حصل شيء من ذلك و لم يكن ثمة ولد يحتاج الزوج إلي نفيه فالأولي به في هذه الحالة أن يكتفي بطلاقها لتحريم بقائها معه ، مع حفظ لسانه عن رميها بالفاحشة ستراً عليها ، وصيانة لحرمة فراشه ، فإن كان هناك ولد يحتاج إلي نفيه

---

[1] – رواه البخاري،باب ميراث الملاعنة،ح ر6748،ج4،ص240.

[2] – ابن رشد ،بداية المجتهد،ج2،ص115، ،الشوكاني ،نيل الأوطار ،ج 6،ص284، النووي ،صحيح مسلم بشرح النووي،ج10،ص119.

[3] _ ابن رشد ،بداية المجتهد،ج2،المصدر السابق،ص115

سواء كان حملاً ، أو مولوداً ، فإنه لا ينتفي منه لولادته علي فراشه إلا بأن يلاعن زوجته [1]،ولا يصح اللعان إلا بعد توفير الشروط التالية :

1 أن يكون الزوجين مكلفين .

2 أن يكون الزوج مختاراً للعان ، وغير مكره عليه .

3 أن يقذف الزوج زوجته بالزنا ، فتكذبه .

4 أن يكون نفي الولد فور العلم به،مع اختلاف الفقهاء في المدة التي يجوز فيها للزوج أن يلاعن لنفي الولد

5 عدم إقرار الزوج بالولد وهذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء ، وهو أن لا يكون قد سبق للزوج أن أقر بالنسب صراحة أو ضمنا.

6 أن يكون اللعان بأمر من الإمام أو نائبه .

فهذه جملة الشروط التي اشترطها الفقهاء لصحة اللعان،حتى يحصل المقصود منه وينتفي النسب به.[2]. ولهم في ذلك تفاصيل واسعة ، وليس هذا محل بيانها .

[1] – ابن قدامة، المغني، ا لمصدر السابق، ج 7، ص416 ،420 ، الموسوعة الفقهية، 35،ص247-248 .

[2] – يرظر : الكاساني،بدائع الصنائع ج3،ص237 ، الخرشي علي خليل ج4،ص 124، مغني المحتاج ،ج4،ص374، ابن قدامةالمغني ،ج 7،ص416 .

و الجدير بالذكر هناأنه هناك ضيق في نطاق اللجوء إلى اللعان كوسيلة لنفي النسب في ظل المذهب الحنفي ، حيث يقصر إعمال هذه الوسيلة في حالة الزواج الصحيح ،فإن الأمر على عكس ذلك عند الجمهور ،إذ يقرون هذه الوسيلة سواء كان الزواج صحيحا أم فاسدا بل حتى في شبهة الزواج.[1]

وبناء على ما سبق ،اذا اهم الزوج زوجته بأن الولد ليس منه ،و أراد نفيه لزم أن يطلب من القاضي إجراء اللعان إذا ما توافرت الشروط اللازمة لإجرائه ،قام القاضي بإجراء الملاعنة.وإذا يتم اللعان على هذا النحو، فان القاضي يحكم بنفي نسب الولد عن الزوج، و إلحاقه بالأم، ثم يفرق بين الزوجين كأثر حتمي للملاعنة .[2]

لكن هل يعتبر اللعان بالصفة التي جاءت به النصوص الشرعية الطريقة الوحيدة لنفي النسب؟ و خاصة في خضم المستجدات العلمية ؟.

ج _ نفي النسب بالبصمة الوراثية :

اختلف الفقهاء المعاصرون في حجية الاعتماد على الحقائق العلمية المعاصرة في نفي النسب على قولين:

القول الأول : لا يجوز الاعتماد على الحقائق العلمية المعاصرة في نفي النسب ، فلا ينتفي النسب إلا باللعان فقط ،وهذا قول عامة الفقهاء المعاصرين[3] ومنهم : علي محي الدين القرة داغي، ومحمد الأشقر،

---

[1] _محمد مصطفى شلبي،أحكام الأسرة في الإسلام،دار النهضة العربية ،المرجع السابق ،ص601.

[2] محمد أبو زيد ،دور التقدم البيولوجي في اثبات النسب ،مجلة الحقوق ،العدد1،مارس 1996،ص267

[3] ___ملف رقم: 172379 قرار بتاريخ: 1997/10/28 قضية: (ق م) ضد: (ق أ)"

ووهبة الزحيلي، وعبد الستار سعيد،و عمر محمد سبيل .[1]وعليه قرار مجمع الفقه الإسلامي بالرابطة،والذي جاء فيه"لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان"[2]باعتبار اللعان حكم شرعي ثابت بالكتاب والسنة والإجماع ،وله صفة تعبدية في إقامته،فلا يجوز إلغاءه ،واحلال غيره محله ،أو قياس أي وسيلة عليه مهما بلغت من الدقة والصحة في نظر المختصين بها.[3] ولأن مقصد الشارع في تشريع اللعان هو سد أبواب الخوض في الأعراض والنسب حتى لا تتعرض للاضطراب والفوضى، حيث إن من أراد نفي نسب ولد ثابت بالفراش ليس أمامه إلا اللجوء إلى اللعان الذي لو تطرقت إليه لوجدت فيه من التأثير على الجانب الشخصي والاجتماعي والأسري، بحيث لا يَقدم عليه إلا في حالات الضرورة القُصوى ، فمن يكن مستعداً لأربع شهادات بأن ذلك الحمل ليس منه ، أو أن زوجته زنت ثم الخامسة اللعنة والغضــــــب من الله عليه إن كان من الكاذبين .[4]

"من المقرر قانونا: أقل مدة الحمل هي ستة أشهر ،ومن المقرر أيضا: أن الولد ينسب لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال و لم ينفه بالطرق المشروعة ،ومن المستقر عليه قضاء أنه يمكن نفي النسب عن طريق اللعان في أجل محدد لا يتجاوز ثمانية أيام من يوم العلم بالحمل.ومن الثابت – في قضية الحال – أن الولد ولد في مدة حمل أكثر من ستة أشهر وأن قضاة الموضوع أخطئوا كثيرا عندما اعتمدوا على الخبرة ووزن الولد واللعان لم تتوفر شروطه والذي لا يتم أمام المحكمة بل أمام المسجد العتيق فإنهم بقضائهم بفسخ عقد الزواج وإلحاق النسب بأمه أخطئوا في تطبيق القانون وخالفوا أحكام المادتين 41 و42 من قانون الأسرة. ملميستوجب نقض القرار المطعون فيه. الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص 2001، ص 88.

[1] – القرة داغي ،البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي ، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة ،م3 ،ص61 –الأشقر، إثبات النسب بالبصمة الوراثية،ص263، مجموعة أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي.، عمر محمد سبيل،البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها، ص43 .

[2] – هاشم محمد علي الفلاحي ،حجية البصمة الوراثية في قضايا النسب والقضايا الجنائية ،المعهد العالي للقضاء ،الجمهورية اليمنية ،الدفعة 16،السنة الدراسية 2010/2009،ص79.

[3] _ عمر محمد سبيل،البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها، المرجع السابق ص 42.

[4] _ القرة داغي ،البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي،المرجع السابق،ص61.

القول الثاني :ذهب بعض المعاصرين إلى انه يمكن الاستغناء عن اللعان بنتيجة البصمة الوراثية وذلك إذا تيقن الزوج ان زوجته لم تحمل منه ، لأنه استبرأها و لم يمسها بعد ذلك وظهر بها حمل ، وحينئذ ينظر إلى الوضع ، ثم يلجأ إلى البصمة الوراثية فإن أثبتت بأنه ليس منه فهذا يكون مغنيا عن اللعان ، ذلك ان الله تعالى يقول: "والذين يرمون أزواجهم و لم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم " فالزوج يلجأ للعان لنفي النسب عند فقد من يشهد له بما رمى به زوجته من ان الحمل ليس منه . فمع التقدم العلمي في هذا الميدان لم يبق الزوج وحيدا لا سند له بل أصبح له شاهد ، فإذا كان موثوقا به تبعا لما بيناه من ضمانات فإنه يكون رافعاً إتهام الزوج بالكذب الذي يترتب عليه إما الحلف أو جلد ظهر ه.[1] فيجوز الاعتماد على الحقائق العلمية المعاصرة في نفي النسب ،اذ أن الطفل لا ينبغي نفي نسبه باللعان إذا جاءت البصمة الوراثية تؤكد صحة نسبه للزوج ولو لاعن، وينفى النسب باللعان فقط إذا جاءت البصمة تؤكد قوله وتعتبر دليل تكميليا، وهذا قول بعض الفقهاء منهم : محمد السلامي، ونصر واصل، وعليه الفتوى بدور الإفتاء المصرية [2].

القول الثالث: إذا ثبت يقينا بالبصمة الوراثية أن الحمل أو الو لد ليس من ا لزوج فلا وجه لإجراء اللعان وينفى النسب بذلك، إلا أ نه يكون للزوجة الحق في طلب اللعان لنفي الحد عنها لاحتمال أن

---

[1] _ محمد المختار السلامي ،بحثه المقدم إلى ندوة الوراثة بالكويت في 13-1998/10/15،ص11،12.

[2] – واصل، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منه ا، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة،م3،ص106– الهلالي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها،ص271.

يكون حملها بسبب وطء شبهة، وإذا ثبت عن طر يق البصمة الوراثية أن الو لد من الزوج وجب عليه حد القذف.وهذا الرأي ذهب إليه سعد الدين هلالي، ولجنة الفتوى بوزارة الاوقاف الكويتية[1] ولكل فريق من الفقهاء أدلتهم –لا يسعنا المقام في تفصيلها [2]

والراجح والله أعلم: أن اللعان قد جعلته الشريعة الإسلامية فرجا و مخرجا للأزواج عند فقد الشهود الأربعة ؛وهو الطريق الوحيد لنفي النسب إذا ما توافرت شروط الملاعنة الصحيحة، وهو من باب تقديم أقوى الدليلين على الآخر، كما بين ذلك ابن القيم في قوله:(وحيث اعتبرنا الشبه في لحوق النسب ،فإنما إذا لم يقاومه سبب أقوى منه،ولهذا لا يعتبر مع الفراش،بل يحكم بالولد للفراش،وإن كان الشبه لغير صاحبه،كما حكم النبي صلى الله عليه وسلم في قصة عبد بن زمعة بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش و لم يعتبر الشبه المخالف له،فأعمل النبي صلى الله عليه وسلم الشبه في حجب سودة حيث انتفى المانع في إعماله في هذا الحكم بالنسبة إليها و لم يعمله في النسب لوجود الفراش) .[3]

هذا ومع أنه لا يجوز الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان ، ، فإنه يحسن الاستعانة بها على اعتبار أنها قد تحمل الزوج على العدول عن اللعان، فيما إذا ثبت من خلال نتائج البصمة الوراثية أن المولود على فراشه هو ابنه قد تخلق من مائه، وهذه مصلحة شرعية يدعو إليها الشرع المطهر ويتشوف إليها، لما فيها من

[1] _ سعد ا لدين مسعد الهلالي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث مقدم للمجمع الفقهي الحاد عشر با لرابطة 1422ه، ص 21

[2] -ينظر هاشم محمد علي الفلاحي ،حجية البصمة الوراثية في قضايا النسب والقضايا الجنائية ، المرجع السابق، ص79 .

[3] ابن القيم ،الطرق الحكمية، المصدر السابق،ص201.

تأكد للأصل الشرعي، وهو: أن الولد للفراش، ولما فيها من درء مفسدة اللّعان وضرره، فإن أصرَّ الزوج على طلب اللعان للانتفاء من نسب المولود على فراشه فذلك حق له لا يجوز منعه، بناءً على ما ظهر من نتائج البصمة الوراثية من كون المولود المراد نفيه هو ابنه.[1]

فقد ذكر أحد القُضاة في محكمة الرياض الكبرى أن شخصاً تقدم بطلب الّلعان من زوجته للإنتفاء من بنتٍ ولدت على فراشه، فأحال القاضي الزوجين مع البنت إلى الجهة المختصة بإجراء اختبارات الفحص الوراثي، فجاءت نتائج الفحص بإثبات أبوة هذا الزوج للبنت إثباتاً قاطعاً، فكان ذلك مدعاة لعدول الزوج عن الّلعان، وزوال ما كان في نفسه من شكوك في زوجته، كما زال أيضاً بهذا الفحص الحرج الذي أصاب الزوجة وأهلها جراء سوء ظن الزوج، فتحقق بهذا الفحص مصلحة عُظمى يتشوف إليها الشارع الحكيم ويدعو إليها.[2]

صحيح أن الفقهاء قالوا إن لعان الزوج شرع لدرء حد القذف عن الزوج ولعان الزوجة لدرء العار والحد عنها ، ولكنهم متفقون على أن نفي النسب بعد ثبوته بالفراش لا ينفى شرعاً إلا باللعان ، لما بنى على اللعان من التغليظ للردع والزجر ، ولذلك شرع أن يكون في المسجد وأمام الناس ، ولما يحمله من حكم ومقاصد معتبرة للشارع ، وردع كبير لمنع التسرع في نفي النسب ، فلو فتح هذا الباب وهو الاعتماد على البصمة لنفي النسب والإكتفاء بها دون اللجوء إلى للعان لأدى ذلك إلى حالات خطيرة من حيث

[1] _ عمر محمد سبيل،البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها،المرجع السابق، ص 44.

[2] _عبد الرحمن بن عبد الله السند ،البصمة الوراثية،موقع الكتروني: http://islamselect.net/mat/83973

استسهال هذا اللجوء ، والتساهل في نفي النسب ، الذي يعتبر الحفاظ عليه من الضروريات ، وبالتالي إلى فوضى وإضطراب في هذا الأمر الخطير الذي تترتب علي أي تساهل عنه مفاسد عظيمة ، ولذلك لا بد من سد هذا الباب ومنع هذه الوسيلة والذريعة المؤدية إلى ذلك .[1]

ويتبيّن مما سبق ذكره أن الإسلام كان حريصا كل الحرص على صدق انتساب النسل إلى أصله، ووضع لذلك أحكاما. يقول الشيخ الطاهر بن عاشور: "وفي التحديدات التي جاء بها الإسلام – أي: التي سبق ذكرها- نظرة عظيمة إلى حفظ حقوق النسل عن تعريضها للإضاعة والتلاشي، وفساد النشأة التي لا تصاحبها الرعاية"[2]

وكما رأينا إن قاعدة الولد للفراش تؤدي إلى ثبوت النسب دون حاجة إلى إقرار الزوج أو بينة تقدمها الزوجة .فالزواج يبيح اتصال الزوج و يقربها عليه وحده دون غيره ،ومن ثم فالولد الناتج عن هذا الاتصال يكون منه .[3]

كما أن الإسلام يتشوف إلى إلحاق النسب حتى أنه ألحق ولد الشبهة بالواطئ لعذره ،وألحق كل ما ولد على فراش رجل بهم ما لم يتبرأ منه ببينة أو لعان ،وأجاز استلحاق مجهول النسب ما أمكن.

[1] _ القرة داغي ،البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي،المرجع السابق،ص61.

2 – مقاصد الشريعة الإسلامية ،الطاهر بن عاشور،تحقيق محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس الأردن ، ط2، تط1421ه/2001م، ص 163.

[3] –محمد أبو زيد ،دور التقدم البيولوجي في اثبات النسب ،المرجع السابق، ص266.

المبحث الثالث:اهتمام المواثيق الدولية بحق الطفل في النسب

المطلب الأول: حق النسب في المواثيق الدولية

لم تنص الاتفاقيات الدولية على حق الطفل في نسبه إلى والديه، والذي يعتبر بحق حجر الزاوية في الاعتراف للطفل بباقي حقوقه.[1]

والسبب في ذلك راجع إلى أن المواثيق الدولية المستمدة في جل تشريعها على قوانين الغرب التي لا تعطي للنسب قيمة وأهمية -كما يوليها الشارع الحكيم عز و جل كما سبق توضيحه – وذلك لانعدام القيم وأخلاق العفة التي تحافظ على نقاء الأنساب .

ورغم عدم الإشارة إلى لفظ النسب في المواثيق الدولية إلا أنه أشير إليه بما يقوم مقامه في بعض مواد اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989[2] ،من عبارة تسجيل الطفل بعد ولادته فوراً و يكون له الحق في اسم و الحق في اكتساب جنسية و يكون له قدر الإمكان الحق في معرفة والديه و تلقي رعايتهم .

[1] -سمر خليل محمود عبد الله ،حقوق الطفل في الإسلام و الاتفاقيات الدولية،أطروحة ماجستير في الفقه والتشريع ،جامعة النجاح الوطنية نابلس،فلسطين.2003،ص180.

[2] -اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق و الانضمام بموجب قرار الجمعية العامة رقم 25المؤرخ في 20نوفمبر 1989للأمم المتحدة تاريخ بدء النفاذ :2سبتمبر1990، وفقا للمادة49.

إذ أن الأسر هي المنبت الطبيعي للأولاد التي تترعرع أعوادهم فيها زاكية ؛ و دور الحضانة و ملجأ الأيتام التي تؤوي اللقطاء لا تغني أبداً عن البيت و لا عوض فيها قط عما يشيع في جوه من رقة و رحمة و حنو[1] .،وهذا ما نستشفه من خلال المواد التالية :

المادة السابعة: " يسجل الطفل بعد ولادته فورا ويكون له الحق منذ ولادته في اسم والحق في اكتساب جنسية، ويكون له قدر الإمكان، الحق في معرفة والديه وتلقى رعايتهما."

وقد اعتبر حق الطفل في معرفة والديه، تطبيقا واضحا لحماية نسب الطفل، وضمان لنسبه إلى أبيه.[2]،ولكن كان يفضل أن تكون العبارة أوضح وأدق بالصيغة التالية "يكون له الحق في الانتساب الى والديه".

المادةالثامنة: " تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته، واسمه، وصلاته العائلية، على النحو الذي يقره القانون، وذلك دون تدخل غير شرعي".وهذا واجب الدولة التي يوجد بها الطفل ."أما اذا حرم أي طفل بطريقة غير شرعية من بعض أوكل عناصر هويته ،تقدم الدول الأطراف المساعدة والحماية المناسبتين من أجل الإسراع باعادة اثبات هويته"ويمكن اثبات ذلك بالوسائل الدبلوماسية أو برفع الأمر الى القضاء الدولي.[3]

---

[1]- محمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام و إعلان الأمم المتحدة ، المرجع السابق،ص 129.

[2] -محمد أبو زيد ،دور التقدم البيولوجي في إثبات النسب،المرجع السابق ،ص304.

[3] _محمدعبد الجواد محمد،حماية الأمومة والطفولة في المواثيق الولية والشريعة الإسلامية،ط الأطلس القاهرة،تط 1991،ص59.

نلاحظ ان الاتفاقية اكتفت بإقرار حق الطفل في نسبه إلى أبيه ،وتركت مسألة تنظيم آليات ووسائل النسب للتشريعات الداخلية ،لتسن من التدابير والإجراءات ما يحقق مصلحة الطفل ويحميه من الضياع .[1]

وهو ما اتجه إليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة ،حيث عقد لموضع النسب الفصل الخامس من المادة 40الى المادة 45،وجاء بإضافة للمادة 40أنه "يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب"الأمر رقم 02/05.

وعليه إن مواثيق حقوق الطفل الدولية لم تشر إلى حق الطفل في أن يكون نتيجة علاقة شرعية بين رجل وامرأة، وهذه العلاقة الشرعية هي الزواج التي تكفل للطفل حياة كريمة، وتلزم والديّ هذا الطفل برعايته والعناية به وبالإنفاق عليه ،وبسائر الحقوق المترتبة على البنوة الشرعية .

وكان من نتاج إهمال هذا الجانب المهم أن أهدرت حقوق ملايين الأطفال المجهولوي النسب ، لأن هذه المواثيق لم تجعل لحق النسب أهمية،ولا للأسرة الراعي الأساس للطفل أي مكانة أو قيمة.

المطلب الثاني :التبني في المواثيق الدولية.

إن اهمال جانب حق النسب في المواثيق الدولية ،ليس وليد الصدفة و انما هو تحصيل حاصل للقوانين الغربية ،التي تستمد المواثيق الدولية منها مشروعيتها ،والتي من خلالها أبيحت العلاقات الجنسية الغير المشروعة ،مما أدى الى وجود فئة من الأطفال تفتقر الى أسر دافئة تحميها،ونسب عزيز تسند اليه وتثبت هويتها.

[1] -أسماء بن ثنيوا،حقوق الطفل في الشريعة والقانون،أطروحة ماجستير 2006،ص129.

وهذا ما جعل القوانين الغربية تلجأ الى سن قوانين تعالج ظاهرة الفئة المحرومة من الأسر والأنساب ،وعلى رأسها قانون التبني[1].

يعتبر موضوع التبني من الموضوعات الشائكة التي أثارت مناقشات طويلة وجدلا مكثفا بين واضعي نصوص اتفاقية حقوق الطفل. [2]حيث جعلت من نظام التبني حقا من حقوق الطفل، وهذا النظام كما نعلم أنه ينشئ بين الطفل والمتبنى نوعا من القرابة القانونية تماثل القرابة الطبيعية،سواء من حمل اسم المتبنى أو الميراث .[3]

و في إطار اتفاقيات حقوق الطفل المنضوية تحت هيئة الأمم المتحدة فان الجمعية العامة أصدرت قرارها رقم 41-85 المؤرخ في 3 ديسمبر 1986 و المتعلق بإعلان المبادئ الاجتماعية و القانونية المتصلة بحماية الأطفال ورعايتهم، مع الاهتمام الخاص بالحضانة و التبني على الصعيدين الوطني و الدولي فلقد أكدت هيئة الأمم المتحدة على ضرورة رعاية الأطفال و إلزام الحكومات باتخاذ التدابير الملائمة لحمايتهم ومن بين هذه الإجراءات هو اتخاذ إجراء التبني و الحضانة ، إذ أكدت في الفصل – ج- المتعلق بالتبني في مواده 13-24 على إن الغرض الأساسي من التبني هو توفير أسرة دائمة للطفل الذي لم يمكن والداه الأصليان من توفير الرعاية اللازمة له وكذا رعاية المصلحة الفضلى للطفل ، كما

---

[1] -يقال :تبنيته أي ادعيت بنوته، وتبناه اتخذه ابنًا. وفي حديث أبي حذيفة :أنه تبنى سالمًا، أي اتخذه ابنًا(ابن منطور ،لسان العرب ،المصدرالسابق ،ص91،مادة-ب.ن.ى).

[2] -فاطمة شحاتة ،مركز الطفل القانوني،المرجع السابق ،ص168.

[3] -أسماء بن ثنيو، حقوق الطفل في الشريعة والقانون،المرجع السابق ،ص131.

أكدت على ضرورة الدول إن تكفل في تشريعاتها الداخلية حقوق الطفل المتبني بوصفه فرد من أفراد الأسرة المتبنية.[1]

ونظرا لكون الدول الغربية[2] تأخذ بنظام التبني ،قد خصصت اتفاقية حقوق الطفل المادة 21لتنظيم هذا الموضوع ،الذي كان محلا للنقد من جانب الدول الإسلامية[3] ،لعدم مشروعيته من جهة ،ومن جهة أخرى فهو يفتح الباب لممارسة الاتجار في الأطفال ،وتحقيق فوائد مادية من خلال التستر خلف مشروعيته[4].

ولذا أكدت التوصيات الصادرة عن المؤتمر العالمي لرابطة القانون الدولي ،الذي انعقد في وارسوا في آب عام 1988،ضرورة عدم قطع نسب الطفل بعائلته الأصلية ،وأن يقوم التبني على أساس جانبه

---

[1] – خـلـوفي بـشير ،التبني و الكفـالـة ،مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء الدفعة الرابعة عشر،2006/2003 ،ص12 .

[2] _لقد إتّفقت أغلب القوانين العربية على تحريم التبني إلا أن المشرع التونسي قد خرج عن هذا الإجماع و ذهب إلى ما ذهبت إليه القوانين الغربية مثل فرنسا _المواد من 343 إلى 367 من القانون المدني الفرنسي_ في إجازة التبني و ذلك بمقتضى القانون رقم 27 لسنة 1998 المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية التونسية عدد 19 في الفصلين الثامن و الثالث عشر.
أما القانون الجزائري فإنه يمنع التبني من خلال نص المادة 46 من قانون الأسرة التي تنص: "يمنع التبني شرعا و قانونا" و هذا ما أكّدته المحكمة العليا وفقا للقرار رقم: 103232 المؤرخ في: 1995/05/02 "من المقرر قانونا أن التبني ممنوع شرعا و قانونا و ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج و أمكن الإتصال و لم ينفه بالطرق المشروعة، و حيث إنحصر طلب الطاعنين –الحاليّين- في إبطال التبني الذي أقامه المرحوم (ط.ن) فإن قضاة الموضوع عندما ناقشوا الدعوى و كأنها تتعلق بنفي النسب و طبّقوا قاعدة (الولد للفراش) فإنهم قد أساءوا التكيّيف". الإجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية – عدد خاص لسنة 1995 ص 99.

[3] _رفضت الدول الإسلامية اقرار مشروع نظام التبني الذي نصت عليه الإتفاقية و لم تصدق بعض الدول عليها وصدقت بعضها الآخر ،وان كان كما يرى الفقه أن صياغة المادة لاتلزم الدول التي لاتقربنظام التبني المصادقة عليها.خالد مصطفى فهمي ،حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الإتفاقيات الدولية،دار الجديدة الاسكندرية،تط2007،ص41.

[4] –عبد العزيز مخيمر ،اتفاقية حقوق الطفل خطوة الى الأمام أم الى الوراء،مجلة الحقوق ،العدد2،السنة 17،سبتمبر 1993،ص148.

الموضوعي ،المتمثل في الرعاية البديلة للطفل ،لا على أساس الجانب الشخصي الذي يقطع علاقة الطفل المتبنى بعائلته الأصلية.[1]

و تنص المادة 21من اتفاقية حقوق الطفل على ضرورة أن تضع الدول التي تجيز نظام التبني مصالح الطفل الفضلى على قائمة الأولويات كما جاء مضمون الفقرة الأولى من هذه المادة على نحو يجعل من نظام التبني خاضعا للقوانين الوطنية للدول الأطراف في الاتفاقية ،كما أن مداه وإجراءاته منوطة بالتشريعات و السلطات الوطنية المختصة [2].

أما بقية فقرات المادة 21 فقد فرضت من الإجراءات والاحتياطات و الضوابط الواجب مراعاتها والالتزام بها من قبل الدول الأطراف ،عند إجازة التبني ،وخاصة بالنسبة للتبني في بلد آخر ، إذ نصت على انه في حالة ما إذا تعذر على الدولة إن تجد للطفل أسرة حاضنة أو متبنية توفر للطفل الرعاية اللازمة في بلده الأصلي يجوز لها إن تبحث على وسيلة بديله لتوفير أسرة له خارج موطنه الأصلي ، وفي نفس الوقت هذه الدولة الأخيرة ملزمة برعاية الطفل واتخاذ إجراءات التبني لصالحه ، كل ذلك مع مراعاة المعاهدات و الاتفاقيات بين الدول في هذا المجال كما أقرت هيئة الأمم المتحدة انه يجوز للطفل المتبني أن يسافر و يلحق بالوالدين المتبنين له وكذا إمكانية حصوله على جنسيتهم .[3]

[1] -عتيقة نجوى علي ،حقوق الطفل في القانون الدولي ،المرجع السابق ،ص128.
[2] - عتيقة نجوى علي ،حقوق الطفل في القانون الدولي،المرجع السابق،ص129
[3] - خـــلـــوفي بـــشير ،التبني و الكفـــالـــة،المرجع السابق ،ص12.

وما يلاحظ على الاتجاه الحديث في الفكر القانوني على المستوى الدولي بشأن حقوق الأطفال في التبني-بعدما أسفرت عليه نتائج التبني في الدول الغربية من انتهاكات لحقوق الطفل- يقترب كثيرا من موقف الشريعة الإسلامية السمحة ،على نحو يقيد عملية التبني ويمنعها من الانحراف عن مسارها وهدفها الرئيسي ،حيث اهتمت الشريعة الإسلامية كخطوة أولى بوقاية الطفل من أن يكون مجهول النسب،فإن لم ينفع الإجراء الوقائي،أسرعت إلى تيسير السبيل أمامه لإثبات نسبه كحق شرعي له مما يؤكد حرصها على تبني أحسن الإختيارات والحلول التشريعية لتمكين الطفل من أن ينسب الى والديه ولهذا حرصت على ثبوت الأنساب الصحيحة كما حرصت على ابعاد الأنساب الفاسدة ،ومن ضروب صيانتها للأنساب الصحيحة من الإختلاط والفساد ابطالها التبني الذي كان معروفا عندالأمم والعرب قبل الإسلام ،وابطالها نظام الموالاة وهي الأخوة التعاقدية التي يتفق عليها المتآخين دون أن تربط بينهم رابطة النسب.[1] فحرمت التبني حتى لا يتحول الطفل الى سلعة يتخلى عنها من لاتسمح له ظروفه ويقتنيها من هو مقتدر. [2]

[1] _عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي، اثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة دراسة فقهية وتشريعيةمقارنة،أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة،2000،ص7.

[2] _ليلى جمعي ، حماية الطفل في الشريعة والقانون الجزائري ،المرجع السابق،ص169.

الفصل الثاني : دراسة تطبيقية لحق الطفل في النسب

المبحث الأول: نسب ابن الزنا في الفقه الإسلامي والمواثيق الدولية

المبحث الثاني: نسب اللقيط في الفقه الإسلامي والمواثيق الدولية.

المبحث الثالث: أطفال الجبال ضحايا المأساة الوطنية.

الفصل الثاني

دراسة تطبيقية لحق الطفل فى النسب

تعتبر مشكلة الأطفال مجهولي النسب من أكثر المشاكل تعقيداً واستعصاء حيث تواجه كافة المجتمعات على اختلاف عقائدها ومذاهبها ، فالطفل مجهول النسب أو اللقيط مجهول الهوية سواء من جهة الأب فقط أو من جهة الوالدين معاً.

وإذا كان الإنسان اجتماعيا أو كما يقول ابن خلدون مدنيا بطبعه، فإنه مما لاشك فيه أن هذه المدنية تتحقق أولا وقبل كل شيء بمعرفة نسبه الذي ينتمي إليه، فلكي يستطيع الفرد البقاء والتفاعل داخل المجتمع فإنه يحتاج إلى عدة قنوات اجتماعية تقوم بربطه في بناء المجتمع، ومن إحدى هذه القنوات النسب، فحتى يعيش ضمن مجتمع طاهر من حيث حالته المدنية، وحتى يشعر بأنه إنسان متكامل الجوانب لا يحس بمركب نقص، لابد أن ينسب إلى أصله الحقيقي[1].

فالدراسات الاجتماعية أثبتت أن الإنسان الذي يعيش جاهلا أباه يعيش حاضرا ومصيرا مجهولا، يعيش في مجتمع لا تربطه به صلة، ولاشك أنه يشعر بعزلة وقلق وحيرة وحقد على المجتمع، وكلما ازداد إحساس الإنسان بالنقص ازداد شعوره بالألم، ولابد للألم من أن يولد الانفعال الملائم له.

من هنا إذن يبدو أن حرمان الفرد من النسب يعني حرمانه من أهم حقوقه على الإطلاق، وإلحاق حيف وظلم به، ومس بهويته، مما قد يؤدي به كل ذلك إلى الضياع بوجه أو بآخر، رغم أن المبدأ والواقع أنه مولود من شخصين أب وأم.

---

[1] ــ عبد الحق الإدريسي، نفي النسب بين اللعان والخبرة الطبية في ضوء القانون الوضعي، جامعة محمد الخامس السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية– الرباط http://khotatladala.blogspot.com/2011/12/blog- post_08.html

إلا أن ذلك لا يمنع من كون الطفل مجهول النسب طفل له حقوق كفلها له الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، باعتباره إنسان وآدمي، له ما لغيره من أفراد المجتمع من حقوق وإن كان وضعه الخاص يحتم أن يكون له نظام خاص يحكمه ويعالجه .

لقد عملت الشريعة الإسلامية على حماية مجهولي النسب في المجتمع ،و لم تجعل جهالة النسب مما يعيب الشخص نفسه ،لأن كل نفس محاسبة بفعلها ، والأطفال مجهولون النسب[1]، الذين يولدون رغم كل الذي أقامه الإسلام من تدابير تحرزيه، لا يجب أن يؤدوا وحدهم ثمن تفشي الرذيلة أو اللامسؤولية ،والذي سعى إليه الإسلام ليس محاربة هؤلاء الأطفال أو نبذهم، بل سعى لمحاربة اختلاط الأنساب و زواج المحارم و شيوع الفاحشة.كما عني القانون بأن يكون للطفل مجهول النسب اسم ولقب يميزه عن غيره من الأفراد داخل المجتمع .

و الاعتراف بالنسب الشرعي و حده، ليس المقصود منه أن يعيش الطفل غير المعروف النسب بدون اسم و لا هوية، سواء كان هذا الطفل ابن زنا أو لقيطا، أو غير ذلك، وهذا ما سنتناوله بالدراسة ونجلَيه من خلال المباحث التالية.

المبحث الأول: نسب ابن الزنا في الفقه الإسلامي والمواثيق الدولية.

[1] _ على سبيل المثال أكد وزير التضامن الوطني والأسرة والجالية الوطنية بالخارج السابق، أن الجزائر أحصت 30 ألف ولادة غير شرعية منذ العام 2000 أو ما يمثله 3000 طفل غير شرعي سنويا،مضيفا أنه تم ضمان كفالة 15 ألف مولود من قبل عائلات جزائرية داخل التراب الوطني، إلى جانب كفالة 2000 طفل خارج الوطن من قبل عائلات جزائرية مغتربة،لتتولى الدولة التكفل بالأطفال غير الشرعيين المولودين بإعاقة والذين تعزف الأسر الجزائرية عن التكفل بهم بسبب إعاقاتهم.http://algeriatimes.net_

الفصل الثاني
دراسة تطبيقية لحق الطفل في النسب

لقد أجمعت الأديان السماوية على تحريم الزنا ومحاربته، وجاء الإسلام خاتما للأديان فشدد النهي والتحذير منه لأنه جريمة اجتماعية قذرة نتيجة لدوافع الشهوة الحيوانية الوقتية ،وتترتب عليه آثار سيئة ،فلا يقوم به بشر وهو في حالته السوية.[1]

بل اعتبرت الزنا من كبائر الذنوب وأعظم المعاصي بعد الشرك بالله عز وجل وسفك الدماء بغير حق ،لقوله تَعالى : ﴿وَالَّذِينَ لا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلا بِالْحَقِّ وَلا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ،يضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا﴾ الفرقان:68_69.

ويقول ابن القيم في هذا المقام "لما كانت مفسدة الزنى من أعظم المفاسد وهي منافية لمصلحة نظام العالم في حفظ الأنساب ، وحماية الفروج وصيانة الحرمات ،وتوقي ما يوقع أعظم العداوة والبغضاء بين الناس من إفساد كل منهم امرأة صاحبه وبنته وأخته وأمه، وفي ذلك خراب العالم ، كانت تلي مفسدة القتل في الكبر"[2].

لذلك حرمت الشريعة الإسلامية الزنا وجعلت الزواج السبيل الوحيد للمارسة الجنسية لتسهيل معرفة والدي الطفل وشهر أمرهما بين الناس ولدى مؤسسات المجتمع قبل تخلقه.[3]

واعتبرت الزنا من أعظم الأسباب التي تؤدي إلى اختلاط الأنساب وضياعها، لذا حرمه١ الله عز وجل تحريما قطعيا في قوله تَعالى : ﴿ وَلاَ تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً ﴾ الإسراء:32

---

[1] -عقلة محمد ،نظام الأسرة في الإسلام ،عمان مكتبة الرسالة الحديثة، ط1،تط1983. ج1،ص73.

[2] ابن القيم الجوزية ،أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الدمشقي،الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي ، ،بيروت دار الكتب العلمية ص105.

[3] _ليلى جمعي،حماية الطفل في الشريعة والقانون الجزائري ،المرجع السابق، ص168.

الفصل الثاني
دراسة تطبيقية لحق الطفل فى النسب

لذا السؤال المطروح هنا:لمن ينسب الولد الذي جاء نتاج اتصال جنسي بين امرأة ورجل خارج الإطار الشرعي ،أو الزواج ،سواء في الشريعة الإسلامية أو المواثيق الدولية؟

المطلب الأول:نسب ابن الزنا في الفقه الإسلامي .

ان من الآثار السلبية للزنا إضافة الى اختلاط الأنساب وضياع الأبناء والأجيال ،أنه يحرم الطفل من أب يرعاه وأسرة تحضنه ونسب يتشوف إليه،بل تلصق بالطفل فضيحة أمه طوال حياته، وللوقوف على هذه الأثار لابد من تحديد من هو ابن الزنا ،وكيف عالج الشرع حقه في النسب .

أولا:مفهوم ابن الزنا

عرفه وهبة الزحيلي بقوله: هو الولد الذي أتت به أمه من طريق غير شرعي، أو هو ثمرة العلاقة المحرمة.[1]

وعرف في موضع آخر : هو الذي يكون ثمرة علاقة جنسية غير شرعية بين الرجل والمرأة .[2]

ومن خلال التعاريف السابقة نخلص الى أن ولد الزنا هو طفل نتاج العلاقة الجنسية المحرمة شرعا ،وبذلك يخرج من هذا التعريف ابن الشبهة، و ابن الملاعنة ،واللقيط الذي سنتحدث عليه لاحقا.

وهنا يجر بنا القول: أن ولد الزنا وأن كان نتاج علاقة غير شرعية ومحرمة فإنه لا يتحمل شيئا من وزر اللذين كانا سبب وجوده ، لذا كرر القرآن في خمس آيات مبدأ "لا تزر وازرة وزر أخرى."وله الحق الكامل في الحياة الكريمة كغيره من الأطفال ،بل هو وغيره من الأطفال سواء في ميزان الشرع، لقوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِير ﴾ الحجرات:13.

---

[1] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته،المرجع السابق،ج10 ،ص7905.

[2] -حنان قرقوتي ،رعاية اليتيم في الإسلام، ،دار الكتب العلمية،بيروت،ط1،ص115.

وقوله صلى الله عليه وسلم : **"من أبطأ به عمله لم يسرع به نسبه "**[1]

ثانيا: نسب في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول:نسب ابن الزنا لأمه. تقر الشريعة الإسلامية بحق الطفل في الانتساب إلى أمه،أي كان سبب ولادته ،لأنه يثبت نسب الولد من أمه بالولادة ، ولا يتوقف على شيء آخر ، ولا فرق بين أن تكون الولادة من زواج صحيح ،أو من زواج فاسد ، أو من سفاح أو وطء بشبهة.[2]

وقال ابن عبد البر :"الأم لا ينتفي عنها ولدها أبدا وأنه لاحق بها على كل حال ،لولادتها له.[3]ويؤيد ذلك قول الدكتور يوسف القرضاوي –رئيس الإتحاد العالمي للعلماء المسلمين– : "إن علماء الفقه الإسلامي إتفقوا على إثبات النسب للأم بالميلاد ".[4]وقلما تكون نسبة ابن الزنا لأمه مثار خلاف ،إلا في حالة تنازع أكثر من امرأة واحدة على طفل واحد.

الفرع الثاني: نسب ابن الزنا لأبيه.

لا خلاف بين العلماء في اعتبار ماء الرجل سببا موجبا لنسب ما يخلق منه إليه،مادام كان نتاج علاقة شرعية -نكاح صحيح أو فاسد،أو وطئ بشبهة-،لكن هناك اختلاف فقهي،حول اعتبار ماء الرجل سببا موجبا لنسب ما يخلق منه إليه،إذا كان نتاج علاقة غير شرعية(زنا).

---

[1] -رواه مسلم، ج 4، ح2699،ص207.

[2] -بدران أبو العينين بدران،المرجع السابق، ج1،ص489.

[3] -الباجي ،المنتقى ،ج5،ص342.

[4] _ www.islamtody.net

وسبب الخلاف بين الفقهاء في ذلك يرجع إلى اختلافهم في اعتبار الماء ا لذي يخلق الله منه الولد هو

وحده السبب في التنسيب، لأنه الأمر الطبيعي، أم أن السبب هو الماء وعلاقة الزوجية أو التسري معا ، لأنها الأمر المشروع وما عداه باطل؟.[1]

كما تباينت مواقف الفقهاء حول مدى أحقية ابن الزنا في إثبات نسبه من أبيه الزاني على مذاهب،والمسألة لا تخلو من أمرين مهمين عند الفقهاء :

-الأولى: حال كون المرأة المزني بها فراشًا أي: زوجة أو أمة يطؤها سيدها ،ففي هذه الحالة كل ولد تأتي به حينئذ إنما ينسب للزوج وليس لأحد غيره ، ولو جَزَمت أنه من غيره ممن زنا بها ، إلا إذا تبرأ الزوج من هذا الولد بملاعنة[2] الزوجة ، فحينئذ ينتفي نسب الولد عن الزوج ويلتحق بأمه وليس بالزاني .

بيّنت الدراسة[3] أن من أدلة عدم الإلحاق في هذه الحالة-فضلاً عن الإجماع-قوله :صلى الله عليه وسلم " **الولد للفراش وللعاهر الحجر".**[4]

-ونقلت الدراسة عن الشافعي-رحمه الله- في بيان معنى قوله صلى الله عليه وسلم **"الولد للفراش"** أنه لصاحب الفراش ما لم ينفه، فإذا نفاه بما شرع له كاللعان انتفى عنه، أو أنه إذا تنازع رب الفراش والعاهر، فالولد لرب الفراش، أما قوله :صلى الله عليه وسلم **" وللعاهر الحجر"**أي: له الخيبة وحرمان الولد الذي يدعيه؛ وجرت-من ثم- أحكام الولادة كافة بين الولد وصاحب الفراش .

---

[1] -سعد الدين مسعد هلالي،البصمة الوراثية ومجالات الإستفادة منها ،اعمال وبحوث الدورة السادسة عشر لمجمع الفقي الإسلامي بمكة المكرمة ،1422ه/2002م،المجلد3،ص352-353.

[2] -سبق شرح شروط اللعان ،ينظر ص37_38.

[3] -عدنان بن محمد بن عتيق الدقيلان، موقع الفقه الإسلامي .

[4] - سبق تخريجه ،ص25.

-**الثانية:** حال كون المرأة المزني بها ليست فراشًا فإذا جاءت بولد من الزنا ، فقد اختلف العلماء في نسب هذا الولد ، هل ينسب إلى أبيه الزاني أو إلى أمه على رأيين:

الرأي الأول: رأي يمنع انتساب ابن الزنا لأبيه الزاني،وهو رأي جمهور الفقهاء من المالكية والأحناف والشافعية حيث ذكر الإمام الشوكاني أن هذا الأمر مجمع عليه[1] ويساندهم في ذلك أغلب الفقهاء المحدثين.

فيرى جمهور هذه الأمة من الأئمة الأعلام ،أن الزنا لا يصلح سببا لإثبات النسب إلى الزاني ،وذلك لأن الزنا جريمة والنسب نعمة ،ولا تصلح الجريمة التي يستحق صاحبها العقاب سببا للنعمة . [2] ومن آكد الأدلة التي استدل بها جمهور الفقهاء قوله : صلى الله عليه وسلم **" الولد للفراش وللعاهر الحجر"**[3]، فليس للعاهر أن ينسب ولده إليه، وإن اعترض على ذلك بأن الحديث لم يتناول حال ما لم تكن فيه المرأة فراشًا، وأجيب عنه بأن هذا الاستدلال بالمفهوم مع أنه ضعيف يخالف منطوق الحديث" الولد للفراش"، والمراد به المرأة الموطوءة، كما أن قوله : صلى الله عليه وسلم " وللعاهر الحجر" يشمل ذات الفراش وضدها، أما تأويلهم للحديث بأنه وارد فيما إذا نازع الزاني صاحب الفراش في الولد فادعاه كل منهما ،فانه تقييد لم يدل عليه دليل .[4]

---

[1]- الشوكاني، نيل الأوطار،م6،المرجع السابق ،ص67.

[2] – ابن القيم ،زاد المعاذ ، المرجع السابق ،ج4،ص173.174

[3] سبق تخريجه،ص25.

[4] – أحمد عبد المجيدمحمد محمود حسين ،ولد الزنا في الفقه الاسلامي ، رسالة الماجستير في قسم الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين ،2008،ص67.

كما استدلوا بحديث عمرو بن شعيب المشهور في هذا الباب،عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم قال:**" أيما رجل عاهر بحرة أو أمة فالولد ولد زنا، لا يرث ولا يورث**[1]"ومفاده ألا يلحق ولد الزاني به.

الرأي الثاني: ذهب فريق من فقهاء السلف والخلف (منهم عروة بن الزبير والحسن البصري وابن سيرين وإبراهيم النخعي واسحق بن راهويه وابن تيمية)،إلى أنه يثبت نسب الطفل الذي يجيء نتيجة للعلاقة غير الشرعية ،شريطة ألا يصرح الرجل بأنه ولده من الزنا [2].

وذهب إلى هذا الرأي شيخ الإسلام ابن تيمية [3]ووافقه ابن القيم ،حيث ذهب إسحاق بن راهويه إلى أن المولود من الزنا إذا لم يكن مولودا على فراش يدعيه صاحبه وادعاه الزاني ألحق به،وأول قول النبي صلى الله عليه وسلم:**"الولد للفراش وللعاهر الحجر"**على أنه حكم بذلك عند تنازع الزاني وولد الفراش [4]

واستند أصحاب هذا الرأي بأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يليط –أي يلحق-أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام ،وأن القياس الصحيح يقتضيه ،فإن الأب أحد الزانيين ،وهو إذا كان يلحق بأمه وينسب إليها وترثه ويرثها وقد وجد الولد من ماء الزانيين ،وقد اشتركا فيه واتفقا على أنه ابنهما فما المانع من لحوقه بالأب إذا لم يدعه غيره؟

---

[1]- الترمذي :سنن الترمذي، كتاب الفرائض،باب ما جاء في إبطال ميراث ولد الزنا، ج 4،ص 428 .
.حديث صحيح، سنن الترمذي مع أحكام الألباني، ص477

[2] – محمد بن أحمد الصالح،الطفل في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق،ص80.

[3] – مجموع الفتاوى ج32،ص112. عن الموقع الالكتروني:http://www.kenanaonline. com

[4] ابن القيم ،زاد المعاذ ، المصدر السابق،ص119.

واستدلوا أيضا بحديث جريج :"قال جريج للغلام الذي زنت أمه بالراعي :من أبوك يا غلام ؟قال :فلان الراعي"، [1]و هذا إنطاق من الله لا يمكن فيه الكذب.[2]

وقد تبنى هذا الرأي من العلماء المعاصرين على سبيل المثال :

1-أيد الدكتور محمد بن أحمد الصالح الرأي الثاني بقوله: "وهذا القول وإن كان مخالفا لرأي جمهور الفقهاء إلا أنه فيه مصلحة للولد وللمجتمع فمن الخير أن ينسب الولد إلى أبيه ليقوم بتربيته ويتولى أمره ،لأن كونه بلا أب يؤدي إلى تشرده وضياعه واحترافه الإجرام ،فيلحق بذلك أذى للمجتمع،وإذا كانت حجة الجمهور قول النبي صلي الله عليه وسلم : **"الولد للفراش"** فإن أصحاب هذا القول قالوا به عند عدم وجود فراش يعارض الدعوى ،فإذا لم يوجد أب شرعي يطالب بالولد،فمن الخير أن يلحق بالرجل الذي تخلق من مائه". [3] وهي فتوى ضمن فتاوى موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر برئاسة الدكتورعبد الحليم عويس[4]

---

[1] -رواه البخاري ،ج6،ص344

[2] ابن القيم ،زاد المعاذ ،المصدر السابق،ج5،ص426

[3] -محمد بن أحمد الصالح،الطفل في الشريعة الإسلامية ،المرجع السابق ،ص80-81.

[4] _ عبد الحليم عويس، موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر ،دار الوفاء ،القاهرة، ط 1،تط 1426هـــ/2005م.

2-الدكتور الأشهب أبو بكر بقوله :"ويسلم الرأي الثاني في حالة عدم وجود الفراش وعدم الاشتراك في الدعوى بالنسب وعدم التصريح بالزنا لأن القاضي يحكم بما يرى لا بما يصلح.ولان هذا الرأي فيه منفعة للطفل بضمان حقوقه المادية والمعنوية ،هذا إن لم نقل تعين —ولزم-الأخذ بهذا الرأي" .[1]

والذي تميل إليه الباحثة والله أعلم: ما ذهب إليه الجمهور من الفقهاء ،من أن ولد الزنى لا يلحق بالزاني ولا يثبت نسبه منه ولو إدعاه ،وأقر به بكونه من الزنا ، وذلك للأسباب الآتية:

- لو فتح هذا الباب فانه يؤدي إلى شر مستطير ،وبلاء عظيم في وقت فسدت فيه الذمم ،وكثرت الفاحشة ،ولتجرأ الناس على دعاوى النسب الباطلة ،وهذا ما يتعارض مع روح الشريعة الإسلامية.

- لصحة أدلة جمهور الفقهاء، وصراحة حديث عمرو بن شعيب.

-ما استدل به أصحاب الرأي الثاني من أدلة عقلية، قد تكون حجة ومقنعة، لاستلحاق الزاني لولد الزنا، إذا لم تكن أمه فراشا، لولا معارضتها بأدلة نصية، ومن المعلوم أنه لا يلتفت إلى العقل إذا وجد ما يعارضه من النص.

- ولعل السليم بشأن هذا الموضوع، أن ننظر للمسألة من الجانب مقاصد الشرع ،والجدير بنا هنا ذكر قول الريسوني [2]"المحافظة على شرعية الأنساب وسلامتها أمر له أهمية واعتباره في الشرع ،ولكن

---

[1] -لشهب أبو بكر،حقوق الطفل بين الشريعة والقانون ، بحث مقدم لنيل درجةدكتوراه دولة في العلوم الاسلامية،تخصص فقه وأصول ،جامعة وهران،1997\1998،ص192.

[2] عبد القدر الداودي ، مقاصد نظام الأسرة في التشريع الإسلامي ،بحث لنيل شهادة دكتوراه في العلوم الإسلامية ،فقه وأصول، جامعة وهران ،2005/2004،ص381،نقلا عن نظرية التقريب والتغليب ،ص372.

تمتيع الولد بنسب ما ولو كان فيه من لوثة الزنا ،و تمتيع الولد بأب يرتبط به ويستفيد من كفالته ورعايته ونفقته،مصالح دائرة بين الضروريات والحاجيات في حفظ النسل"

ويمكن أن ينظر إلى هذه المصلحة أنها معارضة مفسدة،وذلك أن إثبات النسب بالزنا قد يكون سببا في جرأة الناس على هذه الفاحشة ،وإقدامهم عليها مادامت تؤدي إلى نسب صحيح مثل الزواج تماما ،وهذا مخالف لمقصد الشارع في التفرقة بين النكاح والسفاح.[1]

ففي المسألة تعارض بين ما فيه مصلحة للطفل وما قد يترتب عنه مفسدة ،ولذلك يحتاج هنا الى الترجيح الذي يراعي كل واقعة بحسبها ،بسبب المصالح والمفاسد والتغيير الذي يطرأ على كل منها قوة وضعفا وبروزا وخفاء،والرأيان محل اجتهاد ونظر وتحقيق وليس هناك نص صريح ولا اجماع ثابت في واحد من الأمرين فيكون للنظر المقاصدي الحظ الوافر في هذا الترجيح .[2]

كما أنه حتى ولو لم يثبت للطفل ابن الزنا نسبه لأبيه الزاني،فيمكن الأخذ بالرأي الذي يميل اليه بعض القانونيين وهو إقرار قواعد المسؤولية المدنية عن السلوك الشخصي الخارج عن القانون، وبشكل يركز بصفة أساسية على حقوق الطفل الناتج عن العلاقة غير الشرعية ، من قبيل إقرار الإلزام بالإنفاق عليه ورعايته إلى حين بلوغه سن الرشد كجزاء مدني، تعويضي إما بشكل مباشر، أو بالأداء لفائدة الدولة الملزمة بذلك قانونا أو للمؤسسة المكلفة برعايته...[3]وهذا الأسلم والله أعلم .

[1] _ يقول الدكتورعبد الهادي مصباح: أثبتت دراسة أجريت في الولايات المتحدة ، أن 20% من الأبناء المكتوب آبائهم افي شهادة الميلاد ليسوا هم آبائهم الرسميون،ينظر موقع القرضاوي،برنامج الشريعة والحياة ،الدوحة ،بتاريخ6-5-2006

[2] – عبد القدر الداودي، مقاصد نظام الأسرة في التشريع الإسلامي ،المرجع السابق ،ص382.

2-الملكي حسين،آثـــار إثبـــات البنـــوة والنســـب على ضـــــوء :مقتضيات قانون مدونة الأسرة الجديد 70.03، ج1،مقال بجريدة العلم عدد: 19996 بتاريخ: 2005/02/23.

الفرع الثالث: أثر استخدام البصمة الوراثية في إثبات نسب ولد الزنا

إن الحديث عن استخدام البصمة الوراثية في إثبات نسب ابن الزنا، يتحدد حسب مَنْزِلتها ضمن أدلة إثبات النسب:

_فالقائلون بأولوية الطرق الشرعية المتفق عليها على البصمة الوراثية ، فالنسب الشرعي هو المعتبر وليس النسب البيولوجي، فينسب الولد لأبيه الشرعي وفقاً لما أثبتته الطرق الشرعية المتفق عليها والتي سبق ذكرها.[1]

_أما القائلون بأولوية البصمة الوراثية على الطرق الشرعية، يعني: تغليب النسب البيولوجي على النسب الشرعي، فينسب الولد لأبيه البيولوجي وفقاً لما أثبتته البصمة الوراثية. [2]و وهذا التوجه يؤدي إلى ظهور نوع جديد من الدعاوى أمام القضاء لم تكن من قبلُ، اسمها " دعوى تصحيح النسب" [3]

[1] _ أيّد الدكتور علي جمعة مفتي مصر فتوى العلامة الدكتور يوسف القرضاوي في رفض إثبات نسب ولد الزنا عن طريق تحليل البصمة الوراثية. وأوضح الدكتور علي جمعة في تصريحات خاصة لــ"إسلام أون لاين.نت "الإثنين 22-5-2006 أن "علماء الفقه الإسلامي اتفقوا على إثبات النسب للأم بالميلاد، أما بالنسبة للأب فلا بد أن يتم ذلك عن طريق الوسائل الشرعية وليس بغيرها."ينظر الموقع:http://www.islamonline.net

[2]_ لكن علماء بالأزهر أجازوه، معتبرين أنه سيقلل من جرائم الزنا وقال بهذا الرأي كل من:محمد رأفت عثمان- عضو مجمع البحوث الإسلامية_وعبد المعطي بيومي- عميد كلية أصول الدين سابقا- بدولة مصر، وأكد الدكتور بيومي أن إثبات النسب بالبصمة الوراثية، خاصة لولد الزنا سيؤدي إلى التقليل من جرائم الزنا؛ لأن الزاني إذا أدرك أنه سيتحمل عاقبة جريمته فسيفكر ألف مرة قبل ارتكاب الفاحشة، وكذلك الحال بالنسبة للمرأة .ينظر: موقع القرضاوي،برنامج الشريعة والحياة ،الدوحة ،بتاريخ 6-5-2006والموقع http://www.islamonline.net:

[3] _ والأخذ بهذا القول لا يتوقف عندكون البصمة الوراثية تقع في المرتبة الأولى في الإثبات فحسب، بل إنه يقترح إيجاد إجراءات كفيلة لتحقيق هذا المبدأ، والتي تتمثل في استصدار تعليمات حكومية يتم من خلالها تسجيل البصمة الوراثية لكلا الزوجين في عقد الزواج علىأن تُقرن بوثيقة الزواج، فإذا رُزِقَا بِوَلَدٍ يتم تسجيل اسمه في شهادة الميلاد مع إرفاق بصمته الوراثية،والتأكد من توافق"

و الذي تميل اليه الباحثة والله أعلم،و بناء على ما سبق فإن ولد الزنا لا يلحق بوالده الزاني، ولو أثبت بالقيافة أو البصمة الوراثية أنه من مائه،فلا أثر لهذه القرائن في نسبه، لأنه لم ينف النسب عن الزاني، لا لعدم تيقنه بكونه منه، وإنما لأن الزنا لا يصلح طريقا لإثبات النسب شرعا، والزاني لا يستحق أن ينسب إليه ولده من الزنا[1].

ومما يعضد الميل ،حديث عائشة رضي الله عنها قالت":**اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام فقال سعد :هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلي أنه ابنه انظر الى شبهه ، وقال عبد الله بن زمعة :هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى شبها بيِّنا بعتبة فقال: هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش، وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة،قالت: فلم يرسودة بعد "**[2].فقضى به لعبد بن زمعة بالرغم من الشبه الذي رآه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعتبة .

ويقول ابن القيم":فهذا الحكم النبوي أصل في ثبوت النسب بالفراش، وفي أن الشبه إذ ا عارض الفراش قدم عليه الفراش".

ويقول أيضا":ولكن لما عارض ذلك دليل أقوى منه وهو الفراش، كان الحكم للدليل القوي، وكذلك نقول وسائر الناس :إ ن الفراش الصحيح إذا كان قائما، فلا يعارض بقافة ولا شبه ".[3]

"بصمته مع بصمة والديه المسجلة في عقد الزواج، وهذا الإجراء في نظر قائليه يحقق نوعا من الانضباط الاجتماعي والأخلاقي، ومحاولة جادة؛ لحفظ حقوق الأطفال في هذا العصر.**البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها** للأستاذ سعد الدين هلالي، ص 277.

[1] – أحمد عبد المجيد" محمد محمود "حسين ،أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي ،المرجع السابق ،ص76.

[2] –رواه البخاري، كتاب الفرائض،باب بمن ادعى أخا أو ابن أخ، رح: 6765 ، ج 4،ص243.

[3] –ابن قيم،زاد المعاد،،المصدر السابق، ج5، ص410.

واذا كان الراجح هو عدم الاحتكام الى البصمة الوراثية إثبات النسب ولد الزنا ،فان من الفقهاء من قبل العمل بها كقرينة يلجأإليها عندما يدعي أحدهم قيام علاقة زوجية صحيحة أثمرت إنجاب ولد ،إلا أنه لم يستطع اثبات ذلك لضياع وثائق الزواج ،أو فقد الشهود لسفر ،أو موت.

وبينما يقصر غالبية الفقهاءاستخدام البصمة الوراثية في اثبات النسب في الزواج الشرعي ،اما ما دونه فلا يعتدون به ، تباينت اتجاهات القضاء في مدى قبول البصمة الوراثية كدليل اثبا ت. فاتجاه القضاء العربي يقوم على اعتبار البصمة الوراثية دليلاًمساعداًيساعد القاضي في تكوين عقيدته الشخصية [1]،على خلاف القضاء الاجنبي الذي يعتمد على البصمة الوراثية كدليل للاثبات في المنازعات القضائية الخاصة بتنازع النسب و ا ثبات البنوة بشكل مطلق [2] .

حيث قال رئيس دائرة الأحوال الشخصية والنقض الجزائي الشرعي في المحكمة الاتحادية العليا أبو ظبي، المستشارفلاح الهاجري، ل «الإمارات اليوم» :إن المحكمة غير ملزمة بالأخذ بنتائج فحص البصـــمة الوراثية (دي إن إيه) في إثبات أو نفي نسب الأطفال في دعاوى الزنى، باعتبار أن تلك النتائج لا تعدو أن تكون قرينة تقوم مقام الدليل، ويمكن دحضها إذا ما خالفت الضوابط الشرعية والعملية المقرر مراعاتها للأخذ بتلك النتائج، مؤكداً أن «المحكمة هي الخبير الأعلى في هذا الأمر، ومن سلطتها التامة فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها، ومنها نتائج فحص البصمة الوراثية ومطابقتها للواقع في الدعوى».

---

[1] ـــ ملف رقم 222674 قرار بتاريخ 1999/06/15 قضية:(ع،ب)ضد:(م،ل)،

1_من المقرر قانونا أنه يثبت الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا.

2- ومن المقرر قانونا أيضا أنه يثبت النسب بالزواج الصحيح وبالإقرار أو البينة أو بنكاح الشبهة أو بكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد: 32، 33، 34 من هذا القانون، ومن ثم فإن القضاء بخلاف ذلك يعد مخالفا للقانون.

ومتى تبين – من قضية الحال – أن قضاة المجلس لما قضوا بتأييد الحكم المستأنف القاضي بتعيين خبرة طبية قصد تحليل الدم للوصول إلى تحديد النسب خلافا لقواعد إثبات النسب المسطرة شرعا وقانونا طبقا لأحكام المادة 40 وما بعدها من قانون الأسرة، فإن بقضائهم كما فعلوا تجاوزوا سلطتهم وعرضوا قرارهم للنقض. ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه. الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص 2001، ص 88.

[2] _www :omanlegal :net

وقد شهدت أروقة المحاكم خلال السنوات الماضية عدداً من قضايا إثبات النسب، أخذت في بعضها هيئة المحكمة بنتائج فحص البصمة الوراثية وفي البعض الآخر لم تأخذ بها.[1]

وقد رفضت المحكمة الاتحادية العليا في قضية شهدتها أخيراً طعناً من متهم ضد حكم قضى بإدانته في جريمة زنى، ونسبت مولودة إليه، وأكدت حقها في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق، متى اطمأنت لصحته ومطابقته الحقيقة والواقع، وإن عاد عنه، وكان المتهم قدم الطعن مستنداً إلى نتيجة المختبر الجنائي، الذي أكد أنه ليس الأب البيولوجي للطفلة. وفي قضية أخرى، أقرت المحكمة نفسها بثبوت نسب طفل مواطن لأبيه، بعدما أقامت الأم دعوى ضد مطلقها طلبت الحكم فيها بثبوت نسب ابنها إليه وأنكر نسبه واتهمها بالزنى، وقد أقرت لها بنفقتها ونفقة الطفل الذي أنجبته على فراش الزوجية، ومؤخر صداقها واستخراج شهادة ميلاد باسم أبيه.[2]

المطلب الثاني : نسب ابن الزنا في المواثيق الدولية

نتيجة لانتشار ظاهرة الأطفال غير الشرعيين، نجد بعض الدساتير الغربية كفلت حقوقا للطفل غير الشرعي[3]،إذ نصت على أن: "يكفل القانون للأبناء الذين ولدو خارج نطاق الزوجية بكل الحماية القانونية و الاجتماعية التي تتفق مع حقوق أعضاء العائلة الشرعية ...."[4]

---

[1] ــ أحمد عابد، البصمة الوراثية لا تلزم الاتحادية العلـــــيا باثبات النسب، أبوظبي ،التاريخ: 30 يونيو 2010 موقع الكتروني

[2] ــ أحمد عابد، البصمة الوراثية لا تلزم الاتحادية العلـــــيا باثبات النسب ،المرجع السابق.

[3] -الطفل غير الشرعي هو ثمرة أي علاقة غير شرعية بين أي رجل وأية امرأة .

[4] -الدستورالإيطالي لسنة1947، م 30.

أيضا "الزواج الشرعي الوحيد هو الزواج المدني المعقود أمام الهيئات الخاصة، و للأطفال غير الشرعيين حقوق الأطفال الشرعيين نفسها."[1]

" والميلاد خارج الزواج لا يمس حقوق الأولاد فالطفل الذي يولد نتيجة زواج غير الشرعي يتمتع بكامل الحقوق."[2]

أما على الصعيد الدولي نجد أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 أول من نص على التسوية بين الطفل الشرعي والطفل غير الشرعي في المادة 2/25،حيث نصت على أن "للأمومة و الطفولة الحق في مساعدة ورعاية خاصتين ،وينعم كل الأطفال بالحماية نفسها ،سواء أكانت ولادتهم ناتجة عن رباط شرعي أم غير شرعي" .[3]

ولقد كان لإقرار هذه المساواة عام 1948 أصداء ومفاعيل دولية مهمة، إذ أصبحت المجتمعات شبه ملتزمة بعدم التمييز بين هاتين الفئتين من الأطفال. من جهة أخرى .[4]

أما إعلان حقوق الطفل لعام 1959، اكتفى بمبادئ عامة، فلم ينص على الأطفال غير الشرعيين، الذين لا شك أن النصوص العامة تشملهم أيضا مثل الأطفال الشرعيين[5]

وفي أثناء إعداد اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989،برز اتجاه يدعو إلى مبدأ المساواة وعدم التمييز بين الأطفال الشرعيين و غير الشرعيين، وذلك أخذاً بما ورد في الإعلان العالمي لحقوق لإنسان وبعض

---

[1]-دستور بلغاريا1948، م76.

[2] - دستوربولندا 1952،م67.

[3] -فاطمة شحاتة أحمد زيدان،مركز الطفل،المرجع السابق،ص132.

[4]غسان خليل، المرجع السابق،ص44.

[5]محمد عبد الجواد محمد،حماية الأمومة والطفولة في المواثيق الولية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص27.

الاتفاقيات الإقليمية ،إلا أن هذا الأمر قد لاقى معارضة قوية من الدول الإسلامية على أساس الشريعة الإسلامية تحظر الزنا ،وتحظر إنجاب الأطفال خارج علاقة الزوجية،فالزنا لا يصلح سبباً لثبوت النسب، لكون النسب نعمة،وهي لا تنال بالمحظور وفعل الجريمة .[1]

وللتوفيق بين الاتجاهات المتعارضة ،جاء نص المادة الثانية من اتفاقية حقوق الطفل بصيغة توفيقية تتجنب الإشارة الصريحة للمساواة بين الأطفال دون الإشارة إلى كونهم أطفال شرعيين أو غير شرعيين فنصت المادة الثانية من الاتفاقية على أن تحترم الدول الأطراف الحقوق الموضحة في هذه الاتفاقية وتضمنها لكل طفل يخضع لولايتها ، دون أي نوع من أنواع التمييز ،بغض النظر عن الطفل أو والديه أو الوصي القانوني عليه أو لونهم أو جنسهم أو لغتهم أو الطفل رأيهم السياسي أو غيره أو أصلهم القومي أو اثني أو الاجتماعي أو ثروتهم أو عجزهم أو مولدهم أو أي وضع آخر".[2]

فعدم التمييز بسبب مولدهم أو أي وضع آخر"الواردة في المادة الثانية "يعني في الحقيقة عدم التمييز بين الطفل الشرعي أوالطفل غير الشرعي.

وعليه خلاصة القول في نسب ابن الزنا:

-إن المواثيق الدولية تسوي بين الطفل الشرعي و الطفل غير الشرعي من حيث حقهم في النسب لأبيهم،وهذا يتعارض مع الشريعة الإسلامية كم سبق ذكره.

---

[1] – فاطمة شحاتة أحمد زيدان،مركز الطفل،المرجع السابق،ص132.

[2] – فاطمة شحاتة أحمد زيدان،مركز الطفل،المرجع السابق،ص133.

الفصل الثاني

دراسة تطبيقية لحق الطفل فى النسب

- ومعلوم أن إثبات النسب في الفقه الإسلامي يتبعه الحديث عن الكثير من الأحكام : أحكام الرضاع ، والحضانة ، والولاية ، والنفقة ، والميراث ،وغيرها ، ولما كان الراجح هو عدم ثبوت نسب ابن الزنا من الزاني ، فلا يثبت شيء من الأحكام السابقة على الأب غير الشرعي ، وإنما تتحمل الأم كثيراً منها .

- ولا ننسى في كل الأحوال أن هذا الطفل جاء إلى الحياة بغير ذنب جناه , وأن من حقه أن ينعم بالحياة كأي طفل وأن تبذل كل الجهود لرعايته وتهيئة الظروف له كي ينشأ بشكل أقرب ما يكون للطبيعي رغم كل الظروف السلبية التي أحاطت بمقدمه ونشأته , وعلينا كمجتمع أن نحفظ له كرامته كإنسان وندعم هويته المهتزة أو المكسورة كلما أمكن ذلك , وأن لا نحاسبه على خطأ لم يرتكبه مصداقا لقوله تعالى : ﴿ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾ النجم:38.

ولذا قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : وَوَلَدُ الزِّنَا إنْ آمَنَ وَعَمِلَ صَالِحًا دَخَلَ الْجَنَّةَ , وَإِلا جُوزِيَ بِعَمَلِهِ كَمَا يُجَازَى غَيْرُهُ , وَالْجَزَاءُ عَلَى الْأَعْمَالِ لا عَلَى النَّسَبِ [1].

المبحث الثاني: نسب اللقيط في الفقه الإسلامي والمواثيق الدولية.

كفلت الشريعة للطفل حقوقه كاملة، باعتباره إنسانا له الحق أن يعيش آمنا على نفسه وعرضه وماله سواء كان طفلا عاديا أو غير ذلك. وفي سبيل تحقيق هذه الغاية توجهت عناية الإسلام خاصة إلى الأطفال الذين وجدوا أنفسهم في ظروف سيئة، استقبلتهم الشوارع والأرصفة وهي تعد لهم عدة الضياع

[1] -الفتاوى الكبرى 83/5.عن الموقع الالكتروني:http://www.kenanaonline. com

والانحراف و الجريمة،حيث خصهم الله برحمته الواسعة، فهيأ له أسباب الحياة وأنقذه من الضياع بما شرع له من الأحكام التي تكفل له جميع حقوقه.

فبنفس ما يتمتع به الطفل الذي يعيش ظروفا عادية من الحقوق، يتمتع به الطفل اللقيط، بل ويزيد عليه.

فاللقيط يشارك الطفل العادي في جميع الحقوق ، وتشمله جميع أحكامه، وينفرد عنه بزيادة أحكام خاصة به.[1] لذلك يقول الإمام السمرقندي : إن اللقيط يساوي الصبي الذي ليس بلقيط في جميع أحكامه، وله أحكام على الخصوص[2].

ولقد أفرد التشريع الإسلامي بابا خاصا للقيط يبين للناس الأحكام المتعلقة به سواء كانت حقوقا له أم واجبات على المجتمع، أم تحديدا لوضعه الحقوقي داخل المجتمع، وإنك لتجد في هذا التشريع مبادئ سامية واتجاهات إنسانية تتجّلى فيها الرحمة والتضامن الاجتماعي.[3]

لذلك لم تقتصر عناية الشريعة الإسلامية على المواليد الثابت نسبهم بل شملت بالرعاية والعناية اللقطاء،فرتبت لهم حقوقا وأوجبت كفالتهم ورعايتهم وحسن تربيتهم والإنفاق عليهم، وبيان من يتولى أمرهم.[4]

---

[1] --سعيد زيان،المرجع السابق ص51.

[2] -السمرقندي، تحفة الفقهاء ، .ط1، دار الكتب العلمية بيروت 1405 ه،ص351.

[3] -محمد المبارك،حماية الطفولة في الإسلام ،مجلة حضارة الإسلام، السنة 2 عدد 1 تاريخ 1961 م، ص30 .

[4] --محمد بن أحمد الصالح، الطفل في الشريعة الإسلامية،إثبات نسب أولاد الزنا الحكم –الضوابط-الشروط وعناية الإسلام باللقطاء،رابطة العالم الاسلامي ،المجمع الفقهي الاسلامي ،الدورة العشرون المنعقدة في مكة المكرمة (19-23محرم 1432ه/25-29ديسمبر2010)

الفصل الثاني

دراسة تطبيقية لحق الطفل فى النسب

و سنتناول في هذا المبحث مفهوم اللقيط لغة وفي اصطلاح الفقهاء، ثم حقه في النسب سواء في الفقه الإسلامي أو المواثيق الدولية.

المطلب الأول: مفهوم اللقيط

الفرع الأول:اللقيط لغة

اللقيط من اللقط ، فعيل بمعنى مفعول -أي ملقوط-اسم لما يلقط،أي يرفع ويؤخذ من الأرض ، ومنه اللقط ,وهو أخذ الشيء من الأرض ،فيعم كل شيء يلتقط ويرفع، واللقيط هو :الطفل الذي يوجد مرمي على الطريق لا يعرف أبوه ولا أمه، والأنثى لقيطة .[1]

ويسمى اللقيط منبوذا بهذا الإعتبار أيضا أي باعتبار أنه ينبذ ،أو يلقى في الطريق ونحو ذلك ،ومنه قولهم نبذت الشيئ رميته ، وقد غلب لفظ اللقيط على المولود المنبوذ [2] ،وفي هذا المعنى يقول الله تعالى "فنبذوه وراء ظهورهم" آل عمران 187،وسمى لقيطا وملقوطا باعتبار أنه يلقط أو يرفع من الأرض ،ففي القرآن الكريم ﴿ فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوّاً وَحَزَناً ﴾ [القصص: 8].

الفرع الثاني:تعريف اللقيط في اصطلاح الفقهاء.

---

[1] ــ ابن منظور، لسان العرب ،المصدر السابق،ج13،ص222.

[2] – ابن منظور، لسان العرب ،المصدر السابق،ج13،ص222،ويقال منبوذ ويقصد به ابن الزنا ،وسئل الإمام مالك عمن قال لرجل : يا منبوذ، فقال :لا يعلم منبوذ إلا ولد الزنا. أحمد عبد المجيد" محمد محمود "حسين،أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي،المرجع السابق،ص34نقلا عن الرصاع،شرح حدود ابن عرفة، ص566 .

الفصل الثاني

دراسة تطبيقية لحق الطفل فى النسب

تكاد تتفق تعريفات الفقهاء للقيط في مجمل معانيها، لكن الاختلاف بدا واضحًا في التسمية، حيث سماه البعض اسمًا لحي مولود، وآخر طفل منبوذ، وغيره كل طفل ضائع، وهي مفردات ذات صلة باللقيط وتحمل صورة من صوره[1] وهذه تعريفاتهم على النحو التالي:

عند المالكية :هو صغير آدمي لم يعرف أبواه و لارقه[2]

الشافعية:صغير منبوذ في شارع أو مسجد أو نحو ذلك لا كافل له معلوم ,لو مميزا .[3]

ويتوسع بعض الفقهاء في تحديد من هو اللقيط بقولهم:

الحنابلة الطفل المنبوذ ،أو طفل لا مميز لا يعرف نسبه ولا رقه طرح في الشارع ،أو ضل الطريق مابين ولادته إلى سن التمييز.[4]

الحنفية:اسم لحي مولود ،طرحه أهله خوفا من الفقر ،أو فرارا من تهمة الزنا.[5]

فاللقيط اذن هو طفل وجد منبوذا في مكان ما والتقط منه،وبهذا الإعتبار وصف موسى عليه السلام لقيط في قوله تعالى : ﴿ فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوّاً وَحَزَناً ﴾ [القصص: 8]. وكذلك يوسف

---

[1] –وجيه عبد الله سليمان أبومعيلق ، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية المعمول به في قطاع غزة،رسالة الماجستير في القضاء الشرعي من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية – بغزة 1427ه 2006 - م،ص4.

[2] –الدردير،الشرح الصغبر،ج3،ص355،ط :مؤسسة العصر للمنشورات الإسلامية ،وزارة الشؤون الدينية،الجزائر.،1413ه.

[3] – الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 2،ص 418

[4] –البهوتي،كشاف القناع ، دار الفكر، بيروت،تط1402ه،ج2،ص431.

[5] –مريم أحمد الداغستان ،اللقيط في الإسلام،المطبعة الإسلامية الحديثة ،القاهرة،ط1،ط1413ه/1992 ، ص19

عليه السلام في قوله تعالى : ﴿ قَالَ قَائِلٌ مِنْهُمْ لَا تَقْتُلُوا يُوسُفَ وَأَلْقُوهُ فِي غَيَابَةِ الْجُبِّ يَلْتَقِطْهُ بَعْضُ السَّيَّارَةِ إِنْ كُنْتُمْ فَاعِلِينَ ﴾ [يوسف: 10].

فكان كل من موسى ويوسف عليهما السلام مجهولي النسب بالنسبة لمن التقطهم.

وهذا ما ذهب إليه أبو بكر الجزائر ي في تعريفه بأنه" طفل يوجد منبوذا في مكان ما لا يعرف نسبه ولا يدعيه أحد[1]".

الفرع الثالث :الفرق بين ابن الزنا واللقيط.

بالتأكيد عندما نسمع أو نقرأ لف ظ اللقيط يتبادر إلى الأذهان أنهم مواليد علاقات غير شرعية فقط،وفي الحقيقة هذا اعتقاد خاطئ وشائع ،في حين من خلال التعاريف السابقة يظهر لنا الفرق جليا،حيث أن اللقيط لا يعرف أهله ولا نسبه فهو مجهول النسب ، فيخرج بذلك من عرف أهله، وكذلك من عرفت أمه بأن يكون ولد زنا مثلا فلا يعد لقيطا.

لكن بعض الفقهاء لا يفرقون بين اللقيط وولد الزنا، بمعنى أنه قصر معنى اللقيط على الطفل الذي طرحه أهله خوفا من الفقر أو فضيحة الزنا، مع أنه يمكن أن يطلق لفظ اللقيط على الطفل الضائع الذي فقده أهله ولا يعرف أبواه لأسباب عديدة منها:

-فقد يكون للطفل أبوان ولكن دعتهما الحاجة والفقر إلى تركه في المستشفى بعد ولادته مباشرة.

[1] -أبو بكر جابر الجزائري، منهاج المسلم، ط4 ، المدينة المنورة، 1401 ه /1981م، ص415.

-قد يكون المولود ثمرة زواج عجزت الأم عن إثباته(زواج عرفي) أو خشي الطرفان لعدم توافر بعض شرائط العقد الصحيح وهو ما يعرف في الفقه الإسلامي «النكاح الفاسد» كأن لم يرض به ولي المرأة أو تم بدون شاهدين أو تم بشكل مخالف لنظام البلد ولا يوجد مستند يثبت هذا الزواج.

-قد يكون الأب مصاباً بمرض الشك تجاه زوجته، مما يجعله يتهمها في عرضها ويظن جراء ذلك أن الطفل المولود ليس طفله.

- وقد يكون الطفل ،فقد والد يه في حروب أو نزاعات داخلية للبلد ،سواء بموتهما أو لجوئهما إلى بلد آخر، أو ترحيلهما عنوة .

ففي بعض الحالات السابقة لا شك أن ثمة احتمالاً قوياً بظهور نسب الطفل، بعد زوال الحاجة أو الفقر، أو غيرها من الأسباب التي جعلت الطفل يضل عن والديه فيُلمُ شمل الأسرة بعد شتات.

وفي جميع الأحوال راعى الإسلام نفسية اللقيط وأعطاه الحقوق الممنوحة للولد الشرعي ،أو المعلوم النسب دون أن يكون بينهما تميز أو تفريق،إلا في بعض الخصوصيات التي تميزه عن غيره .

المطلب الثاني: نسب اللقيط في الفقه الإسلامي

يلقى نسب اللقيط عناية ملحوظة في الفقه الإسلامي ، ولا عجب في ذلك فإن أهم ما يميز اللقيط ويعرضه لخطر التشرد ومهانة الحياة كونه مجهول النسب ، ومتى افتقد الولد نسبه نشأ ضائعا مهملا معرضا للتشرد والانحراف محروما من الصلة الشخصية بأبوين يشعر بعز الانتماء إليهما.

غير أنه عند فقدان هذه الصلة وغياب الوالدين ، فإن الشريعة الإسلامية ترحب بإثبات نسبه، وترعى حقه في تعيين الرابطة التي تصله بأصوله وحواشيه[1]. كما إن هدف الشريعة الإسلامية يقوم على إيجاد أب أو أم لكل طفل لكي يعنى به ويرعاه ويحفظه ليسلم من عاديات الزمن ، ويصبح عضوا عاملا في المجتمع لا شريدا حاقدا عليه ، يعمل على تهديمه وتقويض أركانه[2].

وحيث يتعذر على اللقيط في الغالب إثبات نسبه عن طريق الفراش أو البينة، لأن الأصل في الفقه الإسلامي أن يثبت النسب بالطرق الشرعية المتفق عليها . فقد يدعي نسب اللقيط إنسان ،وحينئذ لا يخلو الحال إما أن يكون المدعي رجلا أو امرأة ،وفي كل إما أن يكون واحدا أو اثنان أو أكثر، ولما كان هذا وثيق بالقيافة ودورها في إثبات النسب، اقتضى المقام أن نتناول الوسائل الطبية في العصر الحاضر وهذا يقتضينا التحدث تفصيلا فيما يلي :

الفرع الأول :ثبوت نسب اللقيط بالدعوى.

اتفقت كلمة الفقهاء على أن المدَّعي نسب اللقيط، إذا أ قام البينة التي تشهد له على صحة دعواه النسب، لحق به اللقيط قولا واحدا.[3]

غير أنهم اختلفوا في ثبوت نسب اللقيط بمجرد الدعوى العارية عن البينة ،فذكر الفقهاء تفصيلا لهذه المسألة ، فقالوا: إن المدعي لنسب اللقيط إما أن يكون مسلما وإما أن يكون كافرا.

---

[1]- أنور الخطيب ،الأحوال الشخصية، ط2 دار مكتبة الحياة بيروت، ص52 .

[2] -سعيد زيان ،المرجع السابق،ص84، نقلا عن البشري الشوربجي، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري، الإسكندرية منشأة المعارف، تط 1405ه،ص92.

[3] -الخرشي،الخرشي على مختصر خليل، دار الفكر، بيروت،ج1،ص258.سعيد زيان،المرجع السابق ص86.

أ-**فإذا كان الذي ادعى نسب اللقيط مسلما حرا،** لحق به النسب ،وهذا قول الشافعية والحنابلة وعند الحنفية استحسانا [1]،ووجه الاستحسان أن المدعي أخبر بأمر محتمل الثبوت،ومن أخبر بأمر محتمل الثبوت وجب تصديقه تحسينا للظن به ،إلا إذا كان في تصديقه ضرر بالغير فلا يقبل قوله إلا ببينة ، [2]وذلك متى توفرت شروط صحة الإقرار[3]، لأنه نفع محض للطفل لاتصال نسبه، ولا مضرة فيه على غيره فيقبل كما لو أقر بمال لمصلحة اللقيط[4].

يقول ابن حزم :"لأن الولادات لا تعرف إلا بقول الآباء والأمهات، وهكذا أنساب الناس كلهم ما لم يتيّقن الكذب".[5] وخالف المالكية وقالوا لا تصح دعوى النسب إلا ببينة.[6]

والقول الراجح -والله أعلم -قول الجمهور ،لأن الشارع الحكيم يتشوف إلى إثبات النسب بمجرد الدعوى ،وهذا عامل لصيانة اللقيط من الضياع والتشرد .كما أن الجمهور وان قالوا بثبوت النسب بمجرد الدعوى والاقرار ،إلا أنهم وضعوا لذلك شروطا لابد من توافرها في الدعوى للتحرز من الوقوع في الغلط ،كما أن رأيهم يوافق مقاصد الشريعة الإسلامية في غاياتها لحفظ النسب .

ب-أما إذا كان الذي ا دعى نسب اللقيط كافرا ، فإن الفقهاء اختلفوا في ثبوت النسب بهذا النوع من الدعوى إلى قولين:

---

[1] -الكاساني ،بدائع الصنائع ،المصدر السابق،ج6،ص199.

[2] -مريم أحمد الداغستان ،المرجع السابق ،ص95-96.

[3] - النووي،روضة الطالبين ج4، ص504. ابن قدامة، المغني ج6،ص 391، السرخسي،المبسوط ،ج9 ،ص211.

[4] - سعيد زيان،المرجع السابق ص87.

[5] - ابن حزم، المحلى،ج8 ،ص276.

[6] - مالك بن أنس، المدونة الكبرى ،ج2،ص584.الخرشي ،الخرشي على مختصر سيدي خليل ،م4،ص132.مريم أحمد الداغستان ، اللقيط في الإسلام ،المرجع السابق ،ص95-96.

الفصل الثاني
دراسة تطبيقية لحق الطفل في النسب

القول الأول : يثبت نسب اللقيط من الكافر إذا ادعاه ويحكم له به من غير بينة ،فحكمه حكم المسلم فيلحق به نسب اللقيط،وهذا مذهب جمهورا لفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة[1] .

واستدلوا بالأدلة التالية:

1– إن الكافر كالمسلم في الجهات التي يثبت بها النسب من الفراش والبينة و الاستلحاق فإذا جاز ثبوت النسب بدعوى المسلم جاز كذلك بدعوى الكافر.

2 – إن في إثبات النسب ولو من كافر بدعواه منفعة عظيمة من وجهين:

الوجه الأول : لأنه محتاج إلى نسب يتشوف إليه ويندفع عنه العار ، ولو كان هذا النسب من كافر ،فهو خير من أن يعيش مجهول النسب وفي ذاك من الضرر على اللقيط ما يحتم درءه عن طريق إثبات صحة النسب ولو من الكافر إذا ادعاه.

الوجه الثاني : ثبوت المنفعة في التزام من ادعاه بحفظه والإنفاق عليه فإذا ثبتت المنفعة للقيط بادعاء الكافر نسبه ولا ضرر على غيره، فما المانع من قبول دعواه إذا لم تتضمن ضررا وفي أمر محتمل الثبوت، ومثل هذه الدعوى لا يحتاج في تصديقها إلى البينة.[2]

القول الثاني : لا يثبت نسب اللقيط في هذا إلا ببينة،وهو ما ذهبت إليه المالكية والظاهرية وهو قول عند الحنابلة والشافعية ونسبه صاحب المغني إلى أبي ثور،واستدلوا على هذا بدليل الكتاب والسنة والمعقول:

1–الكتاب : قولُه تَعالى : ﴿ فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ﴾[الروم: 30].

---

[1] –محمد بن الصرايرة،الطفل في الشريعة الإسلامية ، المرجع السابق ،ص152.

[2] –- سعيد زيان ،المرجع السابق ،ص88.

2- **السنة** : حديث أبي هريرة أن النبي عليه السلام قال :**"كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه، كما تنتج البهيمة جمعاء ليس فيها من جدعاء "**[1]

3- **المعقول** : إن في إثبات نسب اللقيط بدعوى الكافر ضرر على اللقيط،وهذا لا يجوز شرعا ووجهه الضرر أن الطفل أن ألحق بالذمي –الكافر- في النسب لحق به في الدين ولاشك أن هذا ضرر به ،ويعترض على هذا بأن الضرر ممنوع لأن الدعوى من الذمي هي في الحقيقة تشتمل على أمرين ينفصل كل منهما عن الآخر:

-الأمر الأول لحوق نسب الطفل بالذمي .

-الأمر الثاني تبعية الطفل للذمي في دينه ،ولا تلازم بين الأمرين في الجملة ،إذ ليس من الضرورة أن يكون ولد الذمي على دين أبيه ،لاحتمال إسلام الطفل بإسلام أمه ،حيث أن الولد يتبع اشرف الوالدين دينا .[2]

الترجيح:

إذا كان أساس الخلاف بين الفريقين في هذه المسألة،هو تقدير كل منهما للمنفعة الراجحة للَّقيط في الحكم الذي حكم به.،فإن الراجح –والله أعلم –هو ما ذهب إليه الجمهور من قبول دعوى النسب ، وإلحاق اللقيط بنسب من ادعاه ولو من كافر، لما في ذلك من المنفعة والمصلحة للَّقيط، حيث يدفع عن نفسه المهانة والعار، ويعيش بالتالي حياة مستقرة هادئة خالية من العقد النفسية والاجتماعية التي تسببها له جهالة النسب،كما أنه ليس بالضرورة أن يكون ولد الكافر على دين أبيه .

---

[1] -رواه البخاري ،ج1،ص465،ومسلم ،ج4،ص2047.

[2] – محمد بن أحمد الصالح،الطفل في الشريعة الإسلامية ، المرجع السابق ،ص152.

ج- وأما إذا كان الذي ا دعى نسب اللقيط امرأة:

لا خلاف بين الفقهاء اذا ادعت اللقيط امرأة ،وأقامت على ذلك البينة قبلت دعواها .[1]

واختلفت كلمتهم عند عدم البينة العلماء في هذه المسألة ثلاثة أراء:

الرأي الأول :ذهب الإمام مالك إلى عدم قبول دعواها[2] .**وقال أشهب** بقبول قولها وإن ادعته من زنا إلا أن يعرف كذبها .

الرأي الثاني:ذهب الأحناف إلى قبول دعواها[3] بشروط ثلاثة وهي:

-تصديق الزوج فإن صدقها قبلت دعواها.

-شهادة القابلة بأنه ابنها، وهذا في حالة أن يكون لها زوج منكرًا للولادة أما إن لم يكن لها زوج فلابد من شهادة رجلين.

-إقامة البينة على أنه ابنها، وتثبت البينة برجلين أو رجل وامرأتين[4].

وإن لم تتوفر هذه الشروط فإنه لا يجوز قبول الدعوى؛ لأن فيه حمل نسب الغير على الغير وهذا لا يجوز، وهذه الشروط متفرقة وليست متلازمة بحيث إنه إذا توفر أحدهما تصح دعواها.

الرأي الثالث :ذهب الشافعية والحنابلة[5] :إلى تفصيل ذلك على النحو التالي:

---

[1] محمد بن أحمد الصالح ،الطفل في الشريعة الإسلامية ، المرجع السابق،ص158.

[2] _ مالك بن أنس،المدونة الكبرى، المصدر السابق، ج8،ص335

[3] _ابن قدامة ،المغني ،المصدر السابق،ج5،ص764.

[4] _ فؤاد المرشد ،أحكام النسب في الفقه الإسلامي ، المرجع السابق ،

[5] _ وجيه عبد الله سليمان أبومعيلق ، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية المعمول به في قطاع غزة، ،المرجع السابق،ص6.

-قبول قولها لأنها أحد الأبوين فيثبت النسب بدعواها كالأب ويلحق لها دون زوجها.

-لا تقبل دعواها إن كان لها زوج لأن فيه إلحاق زوجها نسب لم يقر به، وقبول قولها على زوجها محال والإلحاق بها دونه محال، وإن لم يكن لها زوج قبلت دعواها لعدم وجود هذا الضرر.

-لا تقبل دعواها إن وجد لها إخوة أو نسب معروف إلا ببينة؛ لأن ولادتها لم تخف عليهم.

والراجح والله أعلم : إذا ادعت المرأة بنوة اللقيط ، فإن كان لها زوج وصدقها أو شهدت القابلة بولادتها أو أقامت بينة على ذلك صحت دعواها وثبت نسبه منهما، أما إن لم يكن لها زوج فلا يثبت نسبه منها إلا إذا أقامت بينة .

د_وإذا ادعى بنوته أكثر من واحد : كما لو تنازع في نسبه اثنان كل يدعي بنوته ، يتفق الفقهاء على أنه إذا كان لأحد المتداعيين بينة معتبرة شرعا تشهد له بثبوت نسب اللقيط منه قبلت دعواه ولحق به نسب الطفل[1]

وان لم يأت واحد منهما بالبينة ،قدم الملتقط اذا كان أحد طرفي التراع ،فان كان كل منهما قد قام بالتقاطه أو لم يكن أحد المدعين قد التقطه،قدم من يذكر فيه علامة مميزة ، [2]فإن استويا من جميع الوجوه فالعلماء في ذلك على رأيين:

الأول :ذهب الأحناف إلى: أنه في حالة التساوي أو عدم وجود بينة أو مرجح يقسم بينهم بمعنى ينسب إلى الاثنين وما زاد عن الاثنين خلاف بين علماء الأحناف،حيث ذهب أبو حنيفة إلى تسمية

---

[1] _سعيد زيان ،المرجع السابق،ص94

[2] _بدران أبوالعينين بدران،الفقه المقارن للأحوال الشخصية ،المرجع السابق ،ص529

اللقيط بأسماء خمسة لا أكثر من ذلك أي يكون إبنا للخمسة وينسب إليهم جميعًا، أما محمد بن الحسن ذهب إلى جواز ذلك في ثلاثة وليس أكثر من ذلك،في حين ذهب أبو يوسف إلى أن لا يثبت بأكثر من اثنين.[1]

فعللوا ذلك بمحافظة على النسب من الضياع ينسب إلى كلٍ منهما ،واستدلوا بما رواه سعيد بن منصور في سننه عن عمر رضي الله عنه في امرأة وطئها رجلان في طهر فقال القائف قد اشتركا فيه جميعا فجعله بينهما.

وبإسناده عن الشعبي قال : ويقول علي رضي الله عنه : هو ابنهما وهما أبواه يرثهما ويرثانه.— وإن كان الواقع أنه ليس ابناً لهما معاً، ولكن معاملة لهما بإقرارهما، فيثبت له على كل منهما الحقوق الواجبة على الآباء للأبناء من النفقة وغيرها، وله حق الإرث من كل منهما ميراث ابن كامل، ولو مات اللقيط ورث منه أب واحد يقسم بينهما بالسوية.[2]

الثاني :إذا تساوت البينتان سقط الاحتجاج بهما، وهذا معناه عدم الاحتجاج بهما، وهذا عند المالكية، والشافعية في الأظهر عندهم، والحنابلة في الصحيح من مذهبهم وهو قول الظاهرية وعللوا ذلك بأنهما حجتان تعارضتا ولا مرجح لأحدهما على الأخرى فتساقطتا، قياسًا على ما لو تعارض نصان ولا

---

[1] ـ الكاساني، بدائع الصنائع ،المصدر السابق ،ج6،ص199،200

[2] ـابن قدامة،المغني ،المصدر السابق،ج6،ص49.

سبيل لترجيح أحدهما على الآخر ، ولأن استعمالهما يعني قسمة المدعي به وهذا لا يتصور في النسب، بل يتصور في الأموال[1].

ولا يثبت نسبه من كل منهما وإنما يرجع في ذلك إلى القائف ويطلب الترجيح بالعرض على القافة فمن ألحقته القافة به لحقه ومن نفته انتفى عنه وهو رأي له وجاهته[2]

والراجح والله أعلم – إذا تساوت البينتان بلا مرجح لأحدهما على الآخر – القول بتساقطهما واللجوء إلى وسيلة أخرى كالقيافة،أو ما يقوم مقامهما في عصرنا الحالي من وسائل علمية ؛لنتمكن من إثبات النسب للطفل، لأن إلحاق نسبه بأحدهما أولى من إلحاقه بهما، أو عدم إلحاقه بأحد مطلقًا ،وذلك حماية للطفل من الضياع ، وتكريمه وصيانة نسبه من الانهيار.

وباعتبار اللقيط مجهول النسب ،فمن مصلحته أن يثبت له نسب سواء كان المدعي رجلا زوجا –مع مراعاة شروط الإقرار –أو امرأة بشرط تصديق زوجها أو إقامة البينة وبهذا تثبت له كل حقوق الابن الشرعي ،وذلك لعدم وجود من يدعيه غير الملتقط ووجود قرائن مع الملتقط تغلب الظن أنه ابنه وليس في ذلك إدعاء أب يه لمعلوم النسب المحرم.[3] فاللقيط مجهول النسب ولهذا تصح دعوى النسب فيه .

الفرع الثاني: ثبوت نسب اللقيط بالبصمة الوراثية.

---

[1] _ ابن رشد ،بداية المجتهد،ج4 ،ص168،النووي ،روضة الطالبين،ج5،ص438، الشربيني، مغني المحتاج ، ج2،ص428،ابن حزم المحلى،ج8،ص276.

[2] _ بدران أبوالعينين بدران،الفقه المقارن للأحوال الشخصية ،المرجع السابق،ص530.

[3] –أبو بكر الأشهب ، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون،المرجع السابق،ص193.

اذا تعذر على الطفل اللقيط، أو من يقوم بكفالته ،أن يثبت نسبه بالطرق الشرعية السالفة الذكر ، فهل له أن يستفيد من الخبرة الطبية المتمثلة في البصمة الوراثية؟

بما أن الفقهاء المعاصرين لم يتوانوا بقبول البصمة الوراثية كطريقة من طرق إثبات النسب،وذلك باختلافهم على مكانتها مع الطرق الشرعية ،والتفصيلات الفرعية لمجال استعمالها ،ومع تحديد شروطها ،فان حالة الطفل اللقيط المجهول النسب ،تختلف عن ابن الزنا _المعلوم النسب من جهة الأم_باعتباره يريد التحقق من والديه البيولوجيين والشرعيين اللذين فقدهما لسبب من الأسباب،مثلا كأن يكون هذا اللقيط ضائعا ،أو قد يكون طرح خيفة الفقر ،أو نتيجة حروب أو نزاعات داخلية ،أو حالة الاشتباه بين المواليد في المستشفيات أثناء الولادة فضاع نسبه،ففي هذه الحالات تكون البصمة الوراثية هي الحل _مع الضوابط التي ذكرها الفقهاء _والتقنية اللازمةلمصلحة اللقيط،لأن مقاصد الشريعة مع قبول كل طريقة تؤدي الى حفظ مقصد النسب.

الفرع الثالث:نظام الأسرة البديلة في الفقه الاسلامي (الكفالة)

إن الأطفال اللقطاء أكثر من الأطفال العاديين تعرضا للإساءة والظلم والقسوة والإهمال،لذا هم أولى بالحماية من هذا الظلم والإهمال ،فهم أكثر حاجة إلى الأمن اجتماعيا؛ إذ لا أسر لهم تحميهم[1].

[1] – أحمد بن عبد العزيز الحليبي، حماية الإسلام للطفل من الإساءة والإهمال، جامعة الملك فيصل،عام 2004م/1425ه-.

فقد لا يظهر للقيط نسب ،فتوفير جو عائلي بديل عن أسرته الأصلية يعتبر ضرورة ملحة وواجبة مما دعا الى وجود نظام بديل ، ولذلك عاملهم الإسلام معاملة الأيتام، من حيث وجوب الإنفاق عليهم، ما داموا بحاجة إلى مساعدة مادية ومعنوية،وجعلهم في كفالة المجتمع أولا، ثم في كفالة الدولة ثانيًا .

فمن المقرر عند الفقهاءبالاتفاق، وجوب حفظ اللقيط ورعايته على من يجده في مكان يغلب فيه موته أو هلاكه ،وهو أحق به من غيره، وليس لأحد أن ينتزعه منه إذا استوفى شروط الإقرار بالنسب[1].

وعلى من يلتقط هذا الطفل أن يقوم بتربيته وتعليمه، وتقديم ما يحتاج إليه[2]، لقاء ما و عد به من أجر وثواب عظيم عند الله عز وجل ،ففى قوله صلى الله عليه وسلم : **" أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا،وأشار بالسبابة والوسطى وفرج بينهما شيئا"** .[3]

ولكن بشرط أن لا ينسبه إليه، وبذلك أراد الإسلام لهذا اللقيط أن ينشأ في كنف أسرة ورعايتها، حتى ينشأ نشأة سليمة في جسمه وعقله وانفعالاته النفسية والعاطفية، فإن عجز هذا الإنسان عن القيام برعايته و الإنفاق عليه، وجب عليه أن يدفع به ويسلمه للدولة لتتولى رعايته، لأن نفقته تجب في بيت المال في هذه الحالة.[4]،فهذا عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يفرض للقيط مائة درهم من بيت مال المسلمين ،ولوليه كل شهر رزقا يعينه عليه.[1]

---

[1] _ ابن قدامة،المغني ،المصدر السابق،ج2، ص227

[2] محمد أبو زهرة ،الأحوال الشخصية، المرجع السابق،ص400.

[3] ــ رواه البخاري، كتاب الطلاق، باب اللعان، رح5304، ج3 ، ص413.

[4] _والنظام المتبع ف الجزائر هو أنه من وجد لقيطا يسلمه الى رجال الشرطة ،وهؤلاء يسلمونه الى احدى دور الرعاية الإجتماعية المعدة لإستقبال اللقطاء ،وذلك لصيانته وتربته.وهذا طبقا للمادة 67من قانون الحالة المدنية:على كل شخص وجد مولودا حديثا أن يصرح

الفصل الثاني

دراسة تطبيقية لحق الطفل في النسب

ولما حرم الإسلام التبني ، [2]الذي ربما يستفيد منه مجهول النسب، لم يحرمه من الحقوق التي يتمتع بها سائر

أفراد المجتمع [3]،بل لم تغفل الشريعة أمر الذين حرمواالإنتساب إلى أب يرعاهم بحكمته،وإلى أسرة تضمهم

بتكافلها ، فعالجت أمورهم علاجا واقعيا ،فلم ترى نسبتهم الى أنساب مزورة ،تهدم بنيان الأسرة والمجتمع

،حين تضم جسما غريبا عليها،ولاتربطه بها رابطة حقيقية ،وانما طالبت المجتمع وأسره برعايتهم على

أساس الأمر الواقع ،وقياما بواجب الأخوة الإنسانية والدينية [4]،وفي ذلك قول عز وجل: ﴿ادْعُوهُمْ

لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ،فان لم تعلموا ءابآءهم فإخوانكم في الدين ومواليكم ﴾ [الأحزاب:5].

أي لتكن معاملة مجهول النسب معاملة الأخ لأخيه.

ويمكن للأسرة الإسلامية أن تضم اليها من هؤلاء من تكون قادرة على تربيته ورعايته والإنفاق

عليه ،حتى يكبر ويستغني بعلمه وبعمله ،وهم مايسمى بالكفالة [5] وهي ضم الكافل للقيط _أوما يقوم

مقامه_الى أسرته ،مع القيام بتأديبه وتربيته والإنفاق عليه.

به الى ضابطالحالة المدنيةالتابع لمكان العثور.ينظربلحاج العرب ،أبحاث ومذكرات في الالقانون والفقه الإسلامي،ديوان المطبوعات الجامعية ،ج2،ص620.

[1] _خالد مصطفى فهمي ،حقوق الطفل ومعاملته الجنائية،المرجع السابق،ص433.

[2] _ينظر المذكرة ،ص51.

[3] _داودي عبد القادر، مقاصد نظام الأسرة في التشريع الإسلامي ،المرجع السابق ،ص385.

[4] _زكريا البري،حكمة الله في أحكام الأسرة،المرجع السابق،ص29.

[5] _ الكفالة : هي عبارة عن التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي المادة 116 قانون الأسرة . تعمل الجزائر وبعض الدول الإسلامية بنظام الكفالة والتي تعالجها بمقتضى أحكام المواد 116 إلى 125 من قانون الأسرة ،مقتدية بذلك بأحكام الشريعة الإسلامية، وعلى هذا المنوال فالكفالة هي عبارة عن التزام تطوعي للتكفل برعاية طفل قاصر وتربيته وحمايته بنفس الطريقة التي يتعامل بها الأب مع ابنه .إذ تمنح الكفالة بناء على طلب المعني وتكون سواء أمام القاضي المختص أو الموثق .

بل وذهب بعض الفقهاء [1] الى جوازاعطاء اللقيط لقب الأسرة الكافلة ،لكن بشرط أن لا يكون هذا الإنتساب سببا لإستحقاق ميراث لايستحقه،أوتحريم ما ليس بحرام عليه ،أوتحليل ما ليس بحلال له.ومادام هذا الإنتساب لايفتح باب المفاسد ،من تضيع الحقوق وتحريم الحلال وتحليل الحرام ،وليس من التبني الذي حرمه الله شيء،فهو مصلحة للقيط في التخفيف عنه ما يعانيه من كلام الناس،والأحكام الشرعية كما هو معلوم مبنية على رعاية المصالح ودرء المفاسد.

كما للأسر أن تبر اللقطاء عن طريق التبرع والصلة ،دون أن يترتب على هذه الصلة آثار البنوة الحقيقية من اثبات النسب ،وتحريم الزواج بسببه وتوريثه بمقتضاه ونحو ذلك،كتعهد دواليتامى واللقطاء،والجمعات الخيرية التي تعني بهؤلاء الأطفال،بمبالغ مالية شهرية ،أوسنوية.[2]

وفي هذا القدر الذي ادعت اليه الشريعة ،غناء ووفاء لهؤلاء ،دون إفراط يؤدي الى مضاراجتماعية ، ولا تفريط فيما يحقق مصالحهم ،ودون إضرار بغيرهم.

المطلب الثالث : نسب اللقيط في المواثيق الدولية

لم ينص إعلان جنيف لعام 1924 و إعلان حقوق الطفل لعام 1909 و اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م على حقوق اللقطاء صراحة ،إنما أوّل حديث للقانون الدّوليّ عن حقوق الطفل اللقيط كان في الإعلان العالميّ لحقوق الإنسان 1948م، الّذي نصّ في الفقرة الثانية من المادّة الخامسة والعشرين على

---

[1] _على سبيل المثال ماذهب اليه الشيخ أحمد حماني في فتاوه،ينظر أحمد حماني،استشارات شرعية ومباحث فقهية،منشورات قصر الكتاب،،ج3،ص231 ومايليها.

[2] _ينظر: أحمد عبد المجيد" محمد محمود "حسين ،ولد الزنا في الفقه الاسلامي ،المرجع السابق،ص63.و زكريا البري،حكمة الله في أحكام الأسرة،المرجع السابق،ص29.سعيد زيان ،أحكام اللقيط،المرجع السابق،ص123.

أنّه: للأمومة والطّفولة الحقّ في مساعدةٍ ورعايةٍ خاصّتين، وينعم كلّ الأطفال بنفس الحماية الاجتماعيّة، سواء أكانت ولادتهم ناتجة عن رباط شرعيّ، أم بطريقة غير شرعيّة[1] .

أما إعلان حقوق الطفل فالذي يؤخذ حقا عليه ،على أنه بالرغم من أنه صدر استنادا على الإعلان العالميّ لحقوق الإنسان،الا أنه لم يجاره فيما نص عليه في الفقرة الثانية من المادة الخامسة والعشرين ، من تسويته بين الأطفال الشرعيين و الأطفال غير الشرعيين .

وقد اكتفى هذا الإعلان بنصوص مجملة يفهم منها أنها تشمل الأطفال اللقطاء [2]،وذلك كنصه في المبدأ الأول على أنه :" يجب أن يتمتّع الطفل بجميع الحقوق المقرّرة في هذا الإعلان، ولكلّ طفل بلا استثناء أن يتمتّع بهذه الحقوق دون أيّ تفريق أو تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو الدّين، أو الرأي سياسيّاً أو غير سياسيّ، أو الأصل القوميّ أو الاجتماعيّ، أو الثروة أو النّسب، أو أيّ وضع آخر يكون له أو لأسرته"،أو نصه في المبدأ السادس على أنّ:" الطّفل يحتاج -لكي ينعم بشخصيّة منسجمة النموّ مكتملة التفتّح- إلى الحبّ والتفهّم؛ ولذلك يراعى أن تتمّ تنشئته إلى أبعد مدى ممكن، برعاية والديه وفي ظلّ مسؤوليّتهما .وعلى أيّ حال في جوّ يسوده الحنان والأمن المعنويّ والماديّ فلا يجوز -إلاّ في ظروف استثنائيّة، فصل الطفل الصغير عن أمّه، ويجب على المجتمع والسلطات العامّة تقديم عناية خاصّة للأطفال

[1] -ينظر ص60-61 من هذا البحث ،ياسر محمد مطره جي ،الطّفْلُ اللّقِيْطُ فِي المَنْظُورِ الشَّرْعِيِّ، وَالتَّرْسِيْمِ الدّولِيِّ ،نقلا عن السيّد أبو الخير، نصوص المواثيق والإعلانات والاتّفاقيّات لحقوق الإنسان، ص71،الموقع: http://www.hutteensc.com/forum
حقوق الطفل في المواثيق الدولية،سمر خليل محمود عبد الله ،المرجع السابق،ص187

[2] -محمد عبد الجواد محمد ، حماية الأمومة والطفولة، المرجع السابق، ص51.

المحرومين من الأسرة وأولئك المفتقرين إلى كفاف العيش، ويحسن دفع مساعدات حكوميّة وغير حكوميّة للقيام بنفقة أطفال الأسر الكبيرة العدد".

فلقد ألمح إعلان حقوق الطفل في المبدأ الأوّل على "أي وضع آخر له أو لأسرته"، كما ألمح في المبدأ السادس على "الأطفال المحرومين من رعاية الأسرة"، ويفهم من هذين التلميحين أنّه يتحدّث عن الطفل اللقيط[1].

وكذلك فعلت اتّفاقيّة حقوق الطّفل 1989 ، حيث تحدّثت في الإجمال عن عدم التمييز بين الأطفال عامّةً؛ حيث نصّت الفقرة الأولى من المادّة الثانية على أنّه :تحترم الدول الأطراف الحقوق الموضّحة في هذه الاتفاقيّة، وتضمنها لكلّ طفل يخضع لولايتها، دون أيّ نوع من أنواع التمييز، بغضّ النظر عن عنصر الطّفل، أو والديه، أو الوصيّ القانونيّ عليه، أو لونهم، أو جنسهم، أو لغتهم، أو دينهم، أو رأيهم السياسيّ، أو غيره، أو أصلهم القوميّ، أو الإثنيّ، أو الاجتماعيّ، أو ثروتهم، أو عجزهم، أو مولدهم، أو أيّ وضع آخر.

فالملاحظ هنا أن المواثيق الدولية كما أنها لم تفرق بين الطفل الشرعي وغير الشرعي، فإنها كذلك لم تفرق بين الطفل غير الشرعي واللقيط.

وأمام وجود الإشكالية المتعلقة بوضع هؤلاء الأطفال القانوني ومن أجل حمايتهم ورعايتهم وعدم تركهم بلا رعاية ولا مأوى، وعدم تعريضهم لمخاطر الحياة، فقد حرص المجتمع الدولي على إيجاد الآليات القانونية والاجتماعية اللازمة والضرورية ،من أجل توفير الرعاية والحماية لهؤلاء الأطفال، وهذا ما جاء

---

[1] – ياسر محمد مطره جي ،الطِّفْلُ اللَّقِيْطُ فِي المَنْظُورِ الشَّرْعِيِّ، وَالتَّرْسِيْمِ الدّولِيِّ، الموقع:http://www.hutteensc.com/forum

في اتفاقية حقوق الطفل المؤرخة في (1989/11/20)، حيث جاء في المادة (20) منها:1._للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له، حفاظ على مصالحة الفضلى، بالبقاء في تلك البيئة، الحق في حماية ومساعده خاصتين توفرهما الدولة.2.تضمن الدول الأطراف، وفقا للقوانين الوطنية، رعاية بديلة لمثل هذا الطفل.

3.يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو، عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال.

وبصياغة هذه المادةمن الإتفاقية السالفة الذكر يتبين أن لجنة صياغة الإتفاقية قد أخذت بعين الإعتبار اللتحفظات الدول الإسلامية حول مسألة التبني ،وتركت لكل دولةالإختيار الوسيلة الأنسب بشأن ايجاد الرعاية البديلة للطفل المحروم من بيئته العائلية،وذلك حسب ما يتلائم والأنظمة القانونية لكل دولة،حاظة الحكومات على الإحتفاظ بحق التدخل والمراقبة للتأكد مما إذا كان الطفل يحظى بالرعاية والتربية.[1]

والذي يلاحظ كذلك على المواثيق الدولية بتركها النص على حقوق اللقطاء بصفة عامة وحقهم في النسب خاصة انما يرجع الى أن جميع قوانين الدول الغربية قد أصبحت تعامل الأطفال غير الشرعيّين معاملة الأطفال الشّرعيّين، بل وتسميهم الأطفال الطبيعيين ،وعدم الإعتداد بالنسب الشرعي الذي تحث عليه الشريعة الإسلامية،بل لاتولي للزواج وتكوين الأسرة الأهمية التي تحظى بها في الإسلام .

المبحث الثالث: أطفال الجبال ضحايا المأساة الوطنية

[1]_نجوى علي عتيقة، حقوق الطفل في القانون الدولي، المرجع السابق،ص129.

الفصل الثاني
دراسة تطبيقية لحق الطفل في النسب

لقد شهدت بلادنا الجزائر سلسلة من النضالات خاضها الشعب الحر دفاعا عن حريته و كرامته ووحدته مند ثورة نوفمبر المجيدة إلى يومنا هذا،وذلك من خلال معـــــارك بناء الدولة الحديثة الاقتصادية و السياسيـــة والاجتماعيـــــة ،و على مـــر السنين تكبدت بلادنا عناء المحـــن، لكنها بفضل الله كانت دائما تنتصر عليها مستعينــــــة بالسياســـة الرشيدة في تسيير شؤون البلاد و العباد مجسدة على أرضها السلام و التسامح.

و لعل ابرز المحن التي مرت بها الجزائر في العشرية السوداء هي ما سمي بظاهرة الإرهاب ،هذه الأزمة التي طالت الأرواح و الممتلكات و الحريات تحت شعارات زائفـــة و مسميـــات واهيـــة، فما كان للشعب الجزائري إلا التصدي لهـــا متحديا كل الصعاب و مقاوما لأجل بقاء الجمهورية الجزائرية الديمقراطية.

و ذهب ضحية الأزمة أو بالأحرى المأساة الوطنية ،ممتلكات نهبت ودمرت وضحايا بشرية من كل الفئات و الأعمار و الشرائح قتلت أو شردت ، و لعل أهم الضحايا هم الأطفال الذي وجدوا أنفسهم متشردين بدون مأوى و لا عائلة و لا هوية.

حيث أفاد مصطفى خياطي_ رئيس المنظمة الجزائرية للصحة والتنمية والبحث _أن المأساة الوطنية خلفت مليون طفل مصدوم في كامل التراب الوطني تم التكفل بـــ 5 بالمئة فقط، حيث أجرت الهيئة الوطنية لترقية الصحة وتطوير البحث دراسة على 1200 طفل من منطقة براقي، سيدي موسى والكاليتوس، منهم 120 بالغ و413 مراهق سنهم المتوسط 15 سنة، ممن كانوا ضحايا العنف والصدمات خلال

العشرية السوداء، [1] وتم التكفل بهم طيلة 10 سنوات منذ افتتاح المركز سنة 1998 إذ أن 50 بالمئة من الأطفال الذين تم التكفل بهم من قبل الهيئة والذين صاروا شبابا اليوم، لايزال عندهم أعراض الصدمات النفسية والانهيارات العصبية، وهي ما جعلتهم أكثر عرضة للاضطرابات والمشاكل السيكولوجية، كما أن 48 بالمئة من أولياء هؤلاء الأطفال بدورهم يعانون من آثار الصدمات بشكل قوي.

وأضاف المتحدث أن نتائج الدراسة عبارة عن بحوث مست أفواجا كثيرة من الأطفال في مراحل مختلفة من الأزمة، مما يجعل النتائج مختلفة حسب نوعية التكفل ومدته[2] .

---

[1] ــ لذلك انتهج المشرع الجزائري في إطار مكافحته للظاهرة الإرهابية مسلكا مغايرا للمسلك الذي سلكه في المرحلة الأولى ، وذلك بأن تبن سياسة التدابير التحفيزية للحد من ظاهرة الإرهاب ،خاصة بعد أن تأكد من أن العمليات الإرهابية في تصارع مستمر من جهة،ومن جهة أخرى فشل السياسة الجزائرية الردعية المتبعة في المرحلة الأولى للقضاء عل الإرهاب. فحاول المشروع إيجاد آليات تتماشى وطبيعة هذه المرحلة عن طريق تدابير إغرائية تحفيزية على وقف العمل الإرهابي ، وتمكن من إعادة إدماج الإرهابيين داخل صفوف المجتمع مجددا، وعلى غرار المعالجة الردعية، فإن المعالجة التحفيزية لظاهرة الإرهاب تمت أيضا على ثلاثة مراحل ثبت من خلالها جميعا نية الدولة التي تعبر بعمق عن الرغبة في التخلص من كافة أشكال الإرهاب.فكانت أول مرحلة عام **1995** بموجب الأمر **95-12** المتضمن تدابير الرحمة ،ثم تلتها بعد **4**سنوات مرحلة ثانية بصدور قانون رقم **99-08** المتضمن استعادة الوئام المدني، وفي سنة **2005** قررت الجزائر إعطاء آخر فرصة لمن ينشط في صفوف الجماعات المسلحة، لكي يوقفوا نشاطهم وذلك بموجب الميثاق من أجل السلم الذي زكاه الشعب يوم **2005/09/29** **ينظر**. المعالجة القانونية للظاهرة الإرهابية ودور القضاء في تطبيقها ،مذكرة نهاية التكوين لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء 2005-2006 ص45.

[2] _ موقع الكتروني:_**www.forumeduc40.**net

من هم هؤلاء الأطفال ؟وهل عددهم يعد ظاهرة اجتماعية تهدد أمن لمجتمع ؟، ؟ وكيف عالج المشرع الجزائري مشكلة نسبهم؟ وهذا ماسنعرفه خلال المطلبين الآتيين.

المطلب الأول:مفهوم أطفال الجبال

لقد خلفت المأساة الوطنية نتائج غريبة و لم تكن تعرف من قبل، ولعـــل أعوصها وأثقلها على كاهل الدولة والمجتمع ظاهر أبناء الجبل أو ما يعرف بالأطفـال الأشبـاح ، وهــم الأبنــاء الذيــن ولدوا فــي أســـرالإرهابيــين الذيــن يعيشون خارج القانون خلال تسعينيــات القرن الماضــي ، ،أوالأطفال الذين ولدوا نتاج اغتصاب الارهابيين للنساء ،أثناء مداهماتهم للقرى و المداشر لتنفيذ عملياتهم الإرهابية ،و لم تتــح لهؤلاء الأطفال فرصة تسجيلهم في الحالة المدنية ، وهذا ما صعب من وضعهم القانوني وحقوقهم في التمدرس، والعمل والاندماج في المجتمع .

وبحسب مصطفى خياطي فإن العدد الإجمالي للأطفال المولودين في الجبل خلال العشرية السوداء يقدر ب 500 طفل منهم 300 في الناحية الشرقية وما يقارب 50ثم العثور عليهم بمنطقة المدية الوسطى.[1] في حين صرحت ا لأستاذة بلفراق نادية، الباحثة في شؤون "أطفال الجبال" من جامعة باتنة أنه ما لا يقل عن 900 طفل ولدوا بالجبال، جرّاء عمليات الإغتصاب [2] والفتاوى التضليلية من الذين تمّ تحريرهم من طرف مصالح قوات الأمن، لازالوا يعيشون في وضع قانوني غامض بسبب عدم تقييد هويتهم في سجلات الحالة المدنية لعدم التأكد من نسبهم الحقيقي والظروف التي ولدوا فيها.[3]

---

[1] _ :شبكة التعليم بالمغرب

[2] _ جريدة الفجر بتاريخ: 2009.09.29

[3] _عصام بن منية ،الشروق أون لاين : 17 - 04 – 2009،الموقع الإلكتروني :**www.djazairess.com**

بينما كشف وزير الداخلية والجماعات المحلية السابق، نور الدين يزيد زرهوني، أن مصالحه أحصت ما يزيد عن 1200 طفل ولدوا في الجبال، أغلبهم فقدوا والديهم، بعد القضاء عليهم في التمشيطات العسكرية التي ما يزال يقودها الجيش في عدد من المعاقل التي يشتبه في أنها ما تزال ت أوي ما بقي من إرهابيين. وتحدث وزير الداخلية عن التزام الدولة الكامل بالتكفل بأبناء الإرهابيين الذين ولدوا في الجبال في إطار المصالحة الوطنية.[1].

فرغم تضارب الأرقام ،[2]فإن هذا العدد لا يستهان به وخاصة أن هؤلاء الأطفال قد صار عمرهم الان يتجاوز 18سنة وهو السن الذي يحتاج المرء الى ذويه ،وأن يثبت فعاليته في المجتمع ،وكيف له ذلك وهو يجهل من هو أو بالأحرى إلى من ينتسب ؟.

المطلب الثاني : حق أطفال الجبال في النسب

المشرع الجزائري بمقتضى قانون السلم والمصالحة الذي حاول من خلاله احتواء الظاهرة، تحمل المسؤولية جراء الأضرار المادية والمعنوية التي طالت هؤلاء الضحايا .

وأمام هذا العدد المهول من أطفال الجبل ،أصبحت دراستهم أمراً حتمياً ،باعتبارها نازلة فقهية وقانونية _علي حد اعتقادي_ وذلك من جانب كيف يثبت نسب هؤلاء الأطفال من حيث الفقه الإسلامي ،والمشرع الجزائري.

أولا:نسبهم في الفقه الإسلامي

---

[1] _جريدة الفجر بتاريخ: 2009.09.29

[2] _عدم وجود احصاءات دقيقة عن هذه الشريحة من الأطفال ،يعود لحساسية الموضوع ،ولاستمرار ظاهرة الإرهاب في الجزائر ،وان لم تبقى بشكلها التي كانت عليه في العشرية السوداء.

من خلال ضبط مفهوم أطفال الجبال ،تمّ تصنيفهم إلى ثلاث فئات تنحصر الفئة الأولى في أطفال ولدوا من أمهات التحقن بأزواجهن الإرهابيين إلى غياهب الجبال ،وفئة الأطفال الذين أنجبتهن فتيات تعرضن للأسر من قبل المسلحين وتحويلهن إلى زوجات عن طريق فتاوى أصدرها الأمراء، وتبيح الأسر والسبي أو ما يعرف بالزواج العرفي غير المعترف به في القانون الجزائري، أما الفئة الثالثة من أطفال الجبال، فهي فئة الأطفال الذين ولدوا جرّاء عمليات اغتصاب قصري لفتيات وقعن بين أيدي الإرهابيين خلال مداهمتهم للتجمعات السكانية في مناطق مختلفة من الوطن.[1]

فالحديث عن نسب أطفال الجبل من الناحية الشرعية، يقودنا الى التكلم عن الأطفال الذين ولدوا نتاج الزواج العرفي ،او نتاج التسري، ،أو نتاج اغتصاب النساء المختطفات من ذويهم أومن مقر عملهن .

أ_نسب الأطفال الزواج العرفي ونكاح الشبهة

ان الزواج العرفي "هو اصطلاح حديث يطلق على عقد الزواج غير الموثق بوثيقة رسمية، سواء أكان مكتوباً أو غير مكتوب"[2].ومن أخبث المفاسد التي تترتب عن الزواج غير الموثق ضياع حقوق الأبناء في

---

[1] _ وتفيد الإحصائيات، أن الجماعات الإرهابية، قامت خلال سنوات الجمر باغتصاب أكثر من 700 فتاة.عصام بن منية ،الشروق أون لاين : 17 – 04 – 2009موقع الكتروني: www.djazairess.com

[2] __ جاء هذا التعريف في إجابة سؤال عن الزواج العرفي في مجلة البحوث الفقهية، مجلة علمية محكمة في الفقه الإسلامي، العدد (36)، السنة التاسعة، رجب – شعبان – رمضان، 1418هـ، نوفمبر – ديسمبر – يناير 97-1998م.

الفصل الثاني
دراسة تطبيقية لحق الطفل فى النسب

النسب ،[1]قد ينتهي الأمر برفع دعاوى الحاق نسب الإبن لأبيه أمام المحاكم التي تتطلب أمور اثبات، وهذا ما لم يتوفر في الزواج غير الموثق ،فيهدر حق هذا الطفل في النسب .[2]

لكن الزواج العرفي في نظر الشرع زواج صحيح إذا استوفى الشروط،والأطفال الذين يولدون نتاج هذا الزواج أبناء شرعيون لهم جميع الحقوق بما فيهم أصل الحقوق وهو نسبهم الى أبائهم ، ويلحق بذلك الأطفال نتاج زواج الشبهة [3] وقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة والظاهرية على الأخذبمبدأثبوت النسب في النكاح الفاسد بشكل عام ،لأنهم وعلى الرغم من اعتبارهم النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وأنه يستوجب الفسخ[4]،الا أنهم نظروا اليه على أنه نكاح من حيث الجملة وليس بزنى ،فلا بد من صيانة المولود الناشئ عن هذا النكاح من الضياع باثبات نسبه[5]

---

[1] _ أعلنت أربع منظمات حقوقية نسائية مصرية بيان حول الأطفال معدومى النسب بمصر لبلوغ عدد قضايا اثبات النسب المرفوعة أمام المحاكم المصرية 14 ألف قضية حسب الإحصاءات الأخيرة الصادرة عن الإدارة العامة للأسرة والطفل بوزارة الشئون الاجتماعية. وأوضحت الإحصائية أن أغلبية الزيجات التى تثمر أطفالاً غير معترف بهم وبلا هوية هى نتاج زواج المصريات الفقيرات صغيرات السن من أثرياء عرب أغلبهم من دول الخليج. وذكرت أن المحاكم المصرية نظرت فى الفترة من أواخر سبتمبر سنة 2004 وحتى أوائل مارس سنة 2005 ما يقرب من 558 قضية اثبات نسب أقامتها مصريات ضد أزواجهن العرب. وقد نتجت عن هذه الزيجات 14 ألف طفل إن لم يكن أكثر بلا اسم ولا هوية ولا قبول اجتماعى لأنهم كانوا نتيجة لزواج فقيرات من أجانب بأوراق عرفية فلا يعترف به أحد ولا يسمع لاستغاثتهم أحد. وهؤلاء الأطفال ليس لهم وجود رسمى فلا يمكن استخراج شهادات ميلاد لهم مما يعنى عدم قدرة أمهاتهم على اعطائهم التطعيمات ضد الأمراض أو الحصول على الرعاية الصحية المناسبة خاصة مع ظروف الأمهات التى فى الغالب لن يستطعن الإنفاق على الطفل فى المستشفيات الخاصة أو أى شكل من الرعاية التى تحتاج أوراق رسمية .مريم السيدhttp :www ,elghad,com

[2] _ فارس محمد عمران ،الزواج العرفي وصور أخرى للزواج غير الرسمي ،دار الجامعة الجديدة،الاسكندرية،تط 2001،ص23.

[3] _يقول المستشار طه الشريف نائب رئيس محكمة النقض المصرية السابق : النسب في الشريعة الإسلامية حق للطفل والأصل فيه ثبوته بالفراش الصحيح, أي المستند إلي وثيقة رسمية, وكذلك يثبت بالزواج الفاسد أي الزواج الذي لا يحضره شهود, ومن بينه الزواج العرفي, وبالوطء بشبهة أي المعاشرة استنادا إلي شبهة تحل هذه المعاشرة. موقع الكتروني :www.ahram.org.eg ،وينظر :ا لمذكرة،ص28.

[4] _الكاساني ،بدائع الصنائع ج2،المصدر السابق،ص335

[5] _ الكاساني ،بدائع الصنائع ،المصدر نفسه.

وبالتالي أطفال الجبل نتاج الزواج العرفي ،أو نتاج التسري ،أو نتاج الزواج الشبهة_ لتغليط آبائهم ببعض الفتاوى _ يلحق نسبهم بأبائهم اذا اعترفوا بهم ،والا إذا توفى آباؤهم يمكن الإستعانة بالبصمة الوراثية لتحديد نسبهم وهويتهم في هذه الحالة[1] .

لكن في واقعنا الحالي بات عقد الزواج غير الموثق جناية على الطفل ومستقبله ،حيث يصبح الطفل بلا نسب ولاهوية ،يشعر بأنه مهمش داخل المجتمع، فيتعقد نفسيا وقد ينحرف سلوكه،ويصبح ناقما على المجتمع ويكون معول هدم لمجتمعه ،كل هذا بسبب شعوره أنه ابن الزنا غير مرغوب فيه داخل المجتمع ،ينظر اليه بازدراء وان كان في حقيقته ابنا شرعيا ،لكنه ضحية زواج شرعي غير موثق.[2]

ب_نسب الأطفال ثمرة الإغتصاب

الاغتصاب هو عملية الاعتداء الجنسي على شخص آخر وذلك بممارسة الجماع القهري دون رضى ،بل وبمقاومة من الطرف المعتدى عليه[3].

فلابد من الوقوف على حقيقة أن اغتصاب النساء ،أو الفتيات ،هو نوع من الزنا ،وإن يختلف عنه ،في كون الأول يكون برضا المزني بها ،في حين المغتصبة ،تكون مسلوبة الإرادة ،والزنا وقعت عليها تحت التهديد والإكراه . يقول الشيخ القرضاوي: "إن المرأة المغتصبة التي بذلت جهدها في المقاومة لهؤلاء العلوج وأمثالهم، لا ذنب لها لأنها مكرهة، والمكره مرفوع ذنبه في الكفر الذي هو أشد من الزنى، كما

---

[1] _اعتمادا على ما سبق ذكره في مجالات التي يجوز الاستناد الى البصمة الوراثية لاثبات النسب،ينظر المذكرة ،ص

[2] _فارس محمد عمران ،الزواج العرفي وصور أخرى للزواج غير الرسمي ، المرجع السابق،ص23.

[3] منتديات المعهد العربي للبحوث والدراسات الإستراتيجية ،الواحة المتخصصة البحوث والدراسات القانونية، الاغتصاب أحكام وآثار www.airssforum.com

الفصل الثاني

دراسة تطبيقية لحق الطفل في النسب

قال الله تعالى**":إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ"**،النحل 106وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :**"وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"**[1]، **بل** إن المرأة المغتصبة، التي وقعت فريسة، مأجورة في صبرها على هذا البلاء، إذا هي احتسبت ما نالها من الأذى عند الله عزوجل.[2]

كما أن آثار الحمل من سفاح على المرأةالمغتصبة،قد تكون كبيرة وقد لا تتحمّلها نفسيّاً, وهو يفتح باب القالة السوءِ عليها لعدم التفريق بين الإكراه والرضا في الزنا, مع أنها لا ذنب لها ولا يد في الجريمة, ويمكن التخفيف من آثار ذلك دون إضرار بأحد ومن مقررات الشريعة الإسلامية أن الضرر يزال والضرر الأشد يزال بالضرر الأخف[3].

---

[1] ــ ابن ماجة محمد بن يزيد القزويني ،سنن ابن ماجة، كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي، ت محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، ح ر 2045 ، ج1 ،ص659 .

[2] ــ يوسف القرضاوي ،من هدي الإسلام،فتاوى معاصرة، دار الوفاء،المنصورة،تط1433ه\ 1993 م، ج2،ص547 .

[3] ــ الاغتصاب هو الإكراه على الزنا ، وهو مما انتشر في بعض المجتمعات انتشاراً مخيفاً ففي دراسة أجريت في ألمانيا تبين أن واحدة من كل سبع نسوة قد اغتصبت ، وفي الولايات المتحدة وجد أن (25%) من البنات قد تعرّضن للاغتصاب ينظر:الموسوعة الفقهية الطبية ص526| . وليس في إجهاض الحمل الناشيء عن الاغتصاب نقل للفقهاء المتقدمين أو المتأخرين فيما وقفت عليه من مراجع.

وأما المعاصرون فإن فتاواهم تتضافر على جواز إجهاض هذا الحمل قبل مرور مائة وعشرين يوماً وتحريمه بعدها لكونه قد نفخ فيه الروح.ففي فتوى مفتي مصر الصادرة في 1419/6/26هـــ ما يلي : " لا مانع شرعاً من تفريغ ما في أحشاء أنثى من نطفة نتيجة الاختطاف والإكراه على المواقعة بشرط أن لا يكون قد مرَّ على هذا الحمل مائة وعشرين يوماً، لأنه لا يحل في هذه الحالة إسقاط الجنين لكونه أصبح نفساً ذات روح يجب المحافظة عليها " ينظر:مسألة . البوطي، تحديد النسل ،ص142.

ينظر:منتديات المعهد العربي للبحوث والدراسات الإستراتيجية ،الواحة المتخصصة البحوث والدراسات القانونية، الاغتصاب أحكام وآثار ،المرجع السابق.

وعليه فإن ابن المغتصبة [1]له حكم ابن الزنا من حيث النسب ،فيلحق بأمه وان عُرف أبوه المغتصب أو اعترف أو أقر بنسبه به [2]، وهذا ما تم ترجيحه في نسب ابن الزنا والله أعلم .[3]

قد يظن هذا أنه ليس عدلًا،بينما حرمان ابن الاغتصاب –وكذلك ابن الزنا– من عدم نسبه لأبيه من الزنا هو نوع من الحفاظ على أحكام الشرع، لكن يجوز أن يوهب لهذا الطفل من المال، سواء من كافله أو من أبيه من الزنا، لكن لا يثبت له حق الميراث الذي يترتب على حق النسب.

ثانيا:نسبهم في القانون الجزائري

اهتم المشرع الجزائري بثبوت نسب الأولاد ،وإلحاقهم بأبيهم ،فنضمه في المواد من 40إلى 46من قانون الأسرة، [4]حيث تنص المادة 40من ق,أ،بأنه:"يثبت النسب بالزواج الصحيح وبالإقرار والبينة وبنكاح شبهة وبكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32و33و34من هذا القانون"

---

[1] _ هذا ماانتهى إليه مجمع البحوث الإسلامية في قراره رقم (84) حيث ناقش المجلس– بجلسته الحادية عشرة في دورته الرابعة والثلاثين التي عقدت بتاريخ 6 من ربيع الأول 1419ه \ 30 من يونيه 1998م.- مذكرة لجنة البحوث الفقهية بشأن:
قرارها حول ما جاء بالفاكس الوارد من دولة الجزائر بخصوص ما نشرته صحيفة الأخبار الجزائرية بما أفتى به المجلس الإسلامي بالوقف الاختياري للحمل بالنسبة للنساء اللاتي يتعرضن للاغتصاب من قبل الجماعات المسلحة.
وقرر: الموافقة على ما انتهت إليه لجنة البحوث الفقهية بعد التعديلات التي أدخلت عليه بأنه يجوز إسقاط الجنين قبل اكتمال أربعة أشهر من حمله بسبب الاغتصاب الوارد في السؤال، أما بعد اكتمال الأشهر الأربعة فإنه لا يجوز إسقاطه –بحال من الأحوال– إلا إذا تعرضت حياة الأم للخطر بسببه موقع الكتروني:http://www.amanjordan.org/pages/index.php/openions/5297.html .

[2] _عبد الرؤوف دبابش،ثبوت النسب في الأنكحة الفاسدة والباطلة في الشريعةوقانون الأسرة الجزائري،مجلة الاجتهاد القضائي ، ع7،ص75.

[3] _ينظر المذكرة،ص62.

[4] _باعتبار قانون الأسرة الجزائري يستمد تشريعه من الشريعة الإسلامية ،فإنه جاء موافقا لها في جلَ مواده،وعلى الخصوص وسائل إثبات النسب ونفيه.

وأمام التطورات العلمية ، كان على المشرع أن يتماشى و هذا التطور العلمي فكانت هذه المادة محل تعديل بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 حيث تم استبدال في نص المادة "حرف الواو " ب-أو- في الفقرة الأولى حتى لا يفهم أن إثبات النسب يقتضي مجموع أدلة الإثبات مجتمعة فكان حرف الواو حرف عطف يفيد الربط و التثبيت و "أو" تفيد التخيير، كما هو مقتضاها اللغوي ،ثم جاءت الفقرة الثانية و هي الجانب الجديد في التعديل والتي كان منطوقها كالآتي:"يجوز للقاضي اللجوء للطرق العلمية لإثبات النسب "،[1] وجاء في عرض الأسباب ،أنه تمت اضافة هذه الفقرة والتي تفيد أنه يمكن إثبات النسب بالطرق العلمية الحديثة متى كانت العلاقة شرعية ، ويعد هذا تسهيلا في طرق الاثبات في هذا المجال ،تماشيا مع التطور العلمي.[2]

وهو ما اعتبره البعض قفزة نوعية تبناها المشرع الجزائري مواكبة للتطور الذي شهده هذا المجال ،والأهم من ذلك أن نص المادة لا يضفي الصفة الشرعية على العلاقات غير الشرعية، حتى لا نأخذ بأنماط العلاقات الغربية ،من زنا والزواج المثلي وغيره من العلاقات الجنسية غير الشرعية،بل لعل المشرع يقصد بهذه التقنية باعتبارها أكثر دقة من بقية الطرق ،فالمشرع أراد أن يجد حلا للمسائل التي تعجز أدلة الإثبات اثباته فجعل البصمة الوراثية خبرة يستفيد منها القضاة حين التراع .

---

[1] ــ وحسب إحصائيات المنظمة العالمية للصحة التي تم الكشف عنها في ملتقى حول الصحة العمومية، فإنه يتم تسجيل معدل 5000 أم عازبة في السنة بالجزائر، وهو ما يقابله وجود حوالي 7000 طفل يولدون سنويا خارج إطار الزواج الشرعي في عدة مناطق من الجزائر، حسب إحصائيات اللجنة الوطنية للسكان.www.algeriemedia.org تحقيق: سليمان حاج ابراهيم ،أرسلت في الجمعة 22 يونيو 2007

[2] ــ بن داود عبد القادر ،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجديد ،دار الهلال ،2005م،ص 108

أما أبناء الجبل الذين كانوا نتاج الزواج العرفي الذي تم من طرف ما يسمى بالإرهابيين ،الذين كانوا يسكنون في غياهب الجبال ،والذي يحتاج الى توثيق ، ليضمن الأبناء حقوقهم في حالة تنكر الأب لمسؤوليته تجاههم ،أو في حالة عدم إمكانية إثبات هذا الزواج لاختفاء الشهود أو موتهم ، _وهذا ماكان يحدث سابقا _ولكن في وقتنا الحالي وبظهور البصمة الوراثية ، وما دام القانون الجزائري يأخذ بها ، أصبح من السهل اثبات هذا الزواج ،واثبات النسب لهؤلاء الأطفال وما يترتب على ذلك من بقية الحقوق ، وهذا ماتداركه المشرع الجزائري في أبناء الجبل الذين كانو ثمرة الزواج العرفي. [1] ويلحق بأبناء الزواج العرفي الأطفال الذين ولدو نتاج التسري_نكاح فاسد_، باعتبار المشرع الجزائري يأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية في جل قانون الأسرة.

وفي هذا الصدد اتخذت الجزائر الخطوات من أجل إضفاء صفة رسمية على الوضع القانوني لهؤلاء الأطفال ،حيث أكد وزير التضامن سابقا 'جمال ولد عباس' الذي كانت تغطي حقيبته أيضا قضايا الأسرة " ملف الأطفال المولودين في الجبل الذي ثم فتحه عام 2001 :" أن الحكومة تعمل على إزالة كل العراقيل التي تحول دون إدماج هذه الفئة في المجتمع، وصرح الوزير بأن تمت معالجة 45 ملفا لأطفال مولودين في الجبل بتحويل ملفاها إلى العدالة، والتي قامت بإثبات نسب الأطفال بقرارات قضائية ، مع تصحيح الزواج العرفي باعتبار أن هذه الحالات لم تكن تطرح إشكالية قانونية لأن الآباء معروفون "[2]

[2]-موقع الكتروني: www .elmassa.com – كاتب المقال.: زولاسومر،جريدة المساء

[2] _ موقع الكتروني:www .elmagribia.com

أما في الحالات التي تكون فيها هوية الأب غير معروفة ، فقد دعا فاروق القسنطيني_ رئيس اللجنة الاستشارية الوطنية لترقية حقوق الإنسان _بخصوص تسوية ملف الأطفال المولودين في الجبال إلى إشراك كل الأطراف لإيجاد حلا قانوني يتوافق مع الشريعة الإسلامية، مشيرا بان الملف جد معقد وحساس، كونه يتعلق بتسوية وضعيات أطفال ولدوا خارج الزواج، بحيث لم يتم تسجيل هذا الزواج في سجلات الحالة المدنية، ما يحول دون تسجيل الأبناء في سجلات الحالة المدنية وبذلك يتم حرمانهم من حقوقهم في التمدرس والتعليم والحقوق الأخرى ، إضافة إلى أوضاع الأطفال الذين ولدوا بعد تعرض بعض النساء للاغتصاب، ما يؤكد حسب رأيه إصدار رأي شرعي يتوافق مع النص القانوني لتسوية هذا الملف الشائك.[1]

كما أعلن وزير التضامن السابق(جمال ولد عباس) ،شروع الدولة في التكفل بالأطفال ضحايا المأساة الوطنية تطبيقًا لتدابير المصالحة الوطنية، حيث كشف عن اللجوء إلى تحاليل الحمض النووي لحل مشكلة عشرات الأطفال الذين ولدتهن السبايا ، اللواتي اختطفتهن الجماعة الإسلامية المسلحة، والتي أحلت لعناصرها التمتع بهن.

كما أشار إلى أن التحاليل تحدد هوية الأب البيولوجي وإجباره على تحمل مسؤوليته بقوة القانون إذا رفض التكفل بابنه فيما يخص الاعتراف به، حيث تم اقتراح قانون يعالج هذه الإشكالية، غير أنه لا يجبر الأب على منحه النسب ، وبالتالي يسمح لهؤلاء الأطفال إعطاءهم اسم العائلة الحقيقي دون فرض إتمام

[1] _ أنيس نواري، موقع الكتروني www.annasronline.com

الزواج بين الأبوين الطبيعيين ، كما اعتمدت السلطات حلا يقضي بالتكفل بالجانب النفسي بإرسال عشرات من هؤلاء الأطفال، خصوصًا من ولدوا في بداية سنوات الأزمة مطلع التسعينات، لحضور دورات للتكفل الروحي والإيماني لدى زوايا الطرق الصوفية التي تضطلع بدورهم في مسح الدموع ورفع الغبن والتربية من أجل استئصال روح الانتقام.[1]

وهنا لابد من الإشارة الى أن الـــمشـــــــرع الجزائـــــري وبمقتضى قانون السلم والمصالحة الذي حاول من خلاله احتواء ظاهرة أطفال الذين ولدو في الجبل، وتحمل المسؤولية جراء الأضرار المادية والمعنوية التي طالت هؤلاء الضحايا،وذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 48/99المؤرخ في13فبراير 1999[2]،الذي يتضمن إحداث دور استقبال اليتامى ضحايا الإرهاب والذي يشمل :

أ_الوضع القانوني للطفل والمراهق في المواد من 6 إلى10،حيث يمكن للأطفال والمراهقين اليتامى ضحايا الإرهاب بصفة عامة الذي وضعوا في دورالاستقبال أن تستقبلهم عائلات بعنوان إما الكفالة أو الحضانة بأجر ،أو مجانا طبقا للتشريع المعمول به ، وهذا نوع من التكفل القانوني بهذه الشريحة من الأطفال.

ب-الوضع الطبي والنفسي والتربوي المواد22-24.

والملاحظ على هذا المرسوم، أنه حصر هذه الدور في مناطق أو ولايات ثلاثة فقط،بينما تجاهل بقية ولايات الوطن التي عم فيها الإرهاب ،وتضاعفت فيها الأرقام بالنسبة للأطفال ضحايا المأساة الوطنية الذين هم بحاجة لهذه الدور،والى ما تقدمه من الرعاية النفسية والطبية والاجتماعية والتربوية.

---

[1] 1 www .elmagribia.com_

[2] _-الجمهورية الجزائرية،الجريدة الرسمية،العدد9،سنة1419ه/1999م،ص19-23.

كما أوضح مدير الوكالة الجزائرية للتنمية الاجتماعية جمال الدين بن سنان أن التكفل بأطفال المأساة الوطنية يهدف إلى توفير الرعاية البسيكولوجية و الاجتماعية المثلى لهم ، حيث نظمت هيئة ما يزيد على 9 جلسات للعلاج النفسي من 1998-2005 جرى خلالها استقبال 1247 طفلا ،و يقول انه يتصور أنها مثلت إطارا مثاليا لأحداث القطيعة الايجابية مع المحيط الذي يذكرهم بظروفهم الصعبة حين كانوا مع ذويهم في المعاقل الإرهابية والجبال.[1]

والجدير بالملاحظة هنا وعلى حسب الباحثين في مجال الجماعات المسلحة وأطفال الجبال، فإن قانون المصالحة الوطنية لم يتطرق إلى الجانب المتعلق بهؤلاء الأطفال و لم يحدّد الأطر القانونية والإجراءات التي تسمح لهذه الفئة من الأطفال للإندماج في المنظومة التعليمية وحتى المهنية في المستقبل. وهو ما قد يكون له تأثير سلبي على مجرى حياة هؤلاء الأطفال الذين قد يكون من السهل جدا التأثير عليهم للإلتحاق بالجماعات المسلحة وتنفيذ عمليات انتحارية.

وقد طرحت اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية وحماية حقوق الإنسان خلال الملتقى الدولي الخاص بضحايا الإرهاب والمصالحة الوطنية الذي المنظم يومي 27 و28 أفريل 2010بالجزائر اقتراحات لاتخاذ إجراءات تكميلية لميثاق السلم والمصالحة الوطنية الذي حقق نتائج إيجابية منذ بداية تطبيقه، وذلك بإدماج باقي أطراف المأساة الوطنية الذين لم يستفيدوا من الميثاق للتكفل بهم.

وأكدت مصادر من اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان ل"المساء" أهمية مبادرة رئيس الجمهورية في اتخاذ تدابير جديدة لإثراء ميثاق السلم والمصالحة الوطنية مثلما تخوله له المادة 47 من الميثاق

[1] _ الشرق الأوسط جريدة العرب الدولية الدد10220،الثلاثاء29شوال 1427ه/21نوفمبر2006م،كاتب المقال من الجزائر بوعلام غمراسة، – www.awsat.com

والتي تؤكد أن لرئيس الجمهورية كامل الصلاحيات لاتخاذ التدابير التي يراها لازمة وضرورية، وذلك للتكفل بالحالات التي لم يشملها الميثاق.[1]

ومن أهم هذه الإجراءات التي تطالب اللجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان بإدراجها في ميثاق السلم والمصالحة الوطنية ، التكفل بالأطفال مجهولي الهوية الذين ولدوا في الجبال خلال العشرية السوداء وذلك بمنحهم النسب وتسوية وضعياتهم القانونية باعتبارهم ضحايا لا ذنب لهم. علما أن العديد من هؤلاء الأطفال تتراوح أعمارهم حاليا في حدود العشرين سنة، وهم يواجهون مشاكل وعراقيل في استخراج الوثائق،وبالتالي صعوبة الإندماج في المجتمع ،مما يؤثر سلبا على هؤلاء الأطفال ومجتمعهم على حدالسواء.

[1] _ موقع الكتروني :www .elmassa.com – زولاسومر،جريدة المساء، بتاريخ24 - 04 - 2010


الخاتمة

وبعد ما يسر الله كتابته في موضوع حق الطفل في النسب ، الذي هو أساس حقوق الطفل في الإسلام ،تبين جليا ما أولاه الإسلام لهذا الطفل من عناية ورعاية حتى قبل زواج أبويه، وكذلك ما قدمته منظمات حقوق الطفل من جهود وان كانت لا توازي ما قدمه الإسلام قبل قرون.

واتضح لنا من خلال هذه الدراسة ،أن الشريعة الإسلامية تؤكد على أهمية حق النسب في حياة الطفل ،ففيه يحفظ الطفل حقه في النسب إلى أبيه ،ويحفظ كذلك للأب أن لا ينسب ولده لغيره ،وتدفع به الأم عن نفسها الشبهة والعار،وعليه تترتب باقي الحقوق(كلقب وجنسية أبيه، والحق في النفقة و الحق في الإرث).

كما لمسنا أيضا مدى حِرص الشريعة الإسلامية على إلحاق الابن بنسب أبيه متى وجدت قرينة على الإلحاق، ومن أجل ذلك توسعت في وسائل إثبات النسب، وضيقت فرص إنكاره،وهذاما يسميه فقهاء الشريعة الإسلامية بتشوف الإسلام إلى إلحاق النسب ،حتى أنه ألحق ولد الشبهة بالواطئ لعذره ،وألحق كل ما ولد على فراش رجل بهم ،ما لم يتبرأ منه ببينة أو لعان ،وأجاز استلحاق مجهول النسب ما أمكن. بالإضافة أنه من خلال تتبع النصوص الشرعية التي وردت بشأن النسب، تبين أن الأصل في ثبوت النسب في الشريعة هو كون الطفل نشأ من اتصال جنسي بين الرجل والمرأة ؛ على وجه الشرع .

ومن خلال الدراسة أيضا تبين أن مواثيق حقوق الطفل الدولية ،لم تشر إلى حق الطفل في أن يكون نتيجة علاقة شرعية بين رجل وامرأة، وكان من نتاج إهمال هذا الجانب المهم ،أن أهدرت حقوق ملايين الأطفال المجهولون النسب ، لأن هذه المواثيق لم تجعل لحق النسب أهمية،ولا للأسرة الراعي الأساس للطفل أي مكانة أو قيمة.

كما تبين ان مسألة لحوق ابن الزنا بأبيه الزاني،مسألة خلافية بين الفقهاء، فموطن الاتفاق بينهم عدم تنسيب ابن الزنا من أبيه الزاني اذا نازعه فيه صاحب فراش صحيح، وموطن الخلاف في اذا لم تكن المرأة الزاني متزوجة ،فذهب جمهور الفقهاء الى عدم لحوق ابن الزنا بأبيه الزاني ــ وهذا ما تميل اليه الباحثة والله أعلم ــ وعندما حفظت الشريعة حق المولود في النسب المعلوم والموثق والمشهود عليه والمعلن وحرمت إنجاب الأطفال خارج العلاقة الزوجية الشرعية، فقد حمت الأطفال من المشكلات المستقبلية التي يعاني منها المنجبون خارج إطار الأسرة الشرعية.

كما أنه حتى ولو لم يثبت للطفل ابن الزنا نسبه لأبيه الزاني ــويلحقه في ذلك ابن المغتصبةــ فيمكن الأخذ بالرأي الذي يميل له بعض القانونيون، وهو إقرار قواعد المسؤولية المدنية عن السلوك الشخصي الخارج عن القانون، وبشكل يركز بصفة أساسية على حقوق الطفل الناتج عن العلاقة غير الشرعية ، من قبيل إقرار الإلزام بالإنفاق عليه ورعايته إلى حين بلوغه سن الرشد كجزاء مدني، تعويضي إما بشكل مباشر، أو بالأداء لفائدة الدولة الملزمة بذلك قانونا أو للمؤسسة المكلفة برعايته | .

والاسلام وان لم يلحق ابن الزنا بأبيه ،كفل بقية حقوقه وأخصه بالعناية ،و لم يحمله اثم أبويه، وأوجب كفالته لأمه أولا، والا كل المجتمع شأنه شأن اليتيم.

وقد يكون ما تضمنته الدراسة محاولة لإيجاد حلول شرعية وقانونية لقضية حق النسب للأطفال اللقطاء وأبناء الزنا والإغتصاب، ولكن الأخطر هو الوقاية من الزنا والاغتصاب ذاته، ومحاولة الوقوف على أهم الأسباب الدافعة إليهما، ودراسة الحالات الاجتماعية دراسة واعية حتى نقف على وسائل للوقاية من هذه الطامة قبل التفكير في علاج آثارها ونتائجها في مجتمعاتنا .

والذي وقفنا عنده ،أ ن الفقه الإسلامي لا يمنع من الاستفادة من الوسائل العلمية الحديثة ، أو المكتشفات الطبية في مجال إثبات النسب ، إذا دعت الحاجة إلى ذلك وهذا قياسا على دور القيافة في مسائل النسب ، على أن يراعى في هذه الحال وجوب تحقق الشروط الواجبة في القائف عند الأخذ بالوسائل الطبية.

كما أن الفقهاء المعاصرون وان قالوا باعتبار البصمة الوراثية ا،فقد اختلفوا في التفصيلات الفرعية لمجال استعمالها ،وخاصة في اثبات نسب ابن الزنا.

والذي لمسناه كذلك من خلال الدراسة أنه لابد من التفريق بين ابن الزنا واللقيط،وان كان بينهم عموم وخصوص،فليس بالضرورة أن يكون اللقيط ابن الزنا ،وعليه فمن حق اللقيط المجهول النسب أن يتمتع بحقه في النسب وأن يستفيد من كل المستجدات العلمية في هذا المجال .

وفي الأخير إن ظاهرة أطفا ل ضحايا المأساة الوطنية في الجزائر وخاصة الذين يجهلون نسبهم، تعتبر نازلة من نوازل الفقه إسلامي التي يجب الوقوف عندها والتعجيل بدراستها _فقهاوقانونياواجتماعيا_ ،حيث لهؤلاءالأطفال كل الحق في الالتحاق بآبائهم في النسب ،اذا كانوانتاج زواج شرعي عرفي،أونكاح فاسد.

التوصيات:

وبعد النتائج التي توصلت اليها في هذا البحث لا يسعنا في هذا المقام سوى الوقوف علي بعض التوصيات لنضعها بين أيدي الفقهاء المعاصرين والحقوقين والقانونيين:

- على الفقهاء الحسم في موضوع نسب مجهولو النسب، مع الأخد بعين الاعتبار الوسائل الطبية الحديثة ،ومصلحة الطفل الفضلى ،وذلك بفتاوى صريحة ومعللة ومقنعة،تتضمن الراجح من أقوال الفقهاء القدامى وآراء المعاصرين.
- من الناحية القانونية ،لابد من صياغة مواد قانونية شاملة لحق الطفل في النسب ،بطريقة واضحة وخالية من الغموض،وبالتالي يسهل على القاضي تطبيق القانون،وتمكين الطفل من الاستفادة من حقوقه،مع التشديد في العقوبة على الزناة سواء النساء منهم أو الرجال ،لكي لا يتزايد عدد الأطفال ضحايا هذا الجرم الشنيع .
- ومن الناحية الحقوقية ،لابد من الاستفادة من الانجازات التي حققتها المواثيق الدولية في ما يخص الاهتمام بالطفل ،وتفعيل آلياتها لتجسيد هذه الحقوق في الواقع ، لا أن تكون مجرد شعارات.

- تفعيل دور الأطفال المسعفة ،التي تحضن الأطفال مجهولوا النسب ،بادماج هذه الطفولة في المجتمع ،لكي لا تنظر اليه عندما تكبر بعين الانتقام ،واحتواء هؤلاء الأطفال من كل الجوانب وخاصة النفسية والإجتماعية.

- كما أوصى الدول الأعضاء في المواثيق الدولية بم راجعة التشريعات المقر رة بخصوص الأطفال مجهولي النسب، واتخاذ الإجراءات اللازمة تضمن لهم الحق في الرعاية اللائقة .

- وفي الختام أتمنى أن تتبنى جمعيات الطفولة في العالم العربي والإسلامي، هذه التشريعات الربانية وتناقشها مع المنظمات العالمية بدلاً من الاكتفاء بالتلقي والتبعية ،وبالتالي لابد من الرجوع الى الشرع السماوي الذي مبدؤه الوقاية خير من العلاج ،للمحافظة على أطفالنا من نوائب الدهر .

ولست في هذه الأوراق أدعي أني ألممت بكل جوانب البحث بل أرى ذلك يحتاج مزيدا من البحث والمقارنة،فما كان من توفيق فمن الله وحده لاشريك له ،وما كان من خطأ فمني ومن الشيطان ، أسأل الله جل في علاه، أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم، وصلَ اللهم وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

الفهارس العامة

أولا: فهرس الآيات القرآنية

التسلسل	الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
01	وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ	النساء	23	26
02	واتل عليهم نبأابني آدم	المائدة	27	17
03	ونادى نوح ابنه وكان في معزل يا بني	هود	42	17
04	قَالَ قَائِلٌ مِنْهُمْ لَا تَقْتُلُوا يُوسُفَ وَأَلْقُوهُ فِي غَيَابَةِ الْجُبِّ يَلْتَقِطْهُ بَعْضُ السَّيَّارَةِ إِنْ كُنْتُمْ فَاعِلِينَ	يوسف	10	68
05	إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَان	النحل	106	88
06	الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا	الكهف	46	1
07	وَلاَ تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً	الإسراء	32	50
08	وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُوْلَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ	النور	4	19
09	وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاء إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ،وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ، عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ	النور	6–9	34
10	وَالَّذِينَ لا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلا بِالْحَقِّ وَلا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًاضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا	الفرقان	68–69	50
11	رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ	الفرقان	74	1
12	فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوّاً وَحَزَناً	القصص	8	68_67
13	فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ	الروم	30	73
14	وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ	الأحزاب	3	

15	ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ	الأحزاب	4	27
16	يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ	الحجرات	13	51
17	أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى	النجم	38	79_64

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية

التسلسل	طرف الحديث	الصفحة
01	اجتنبوا السبع الموبقات...	19
02	أنا وكافل اليتيم في الجنة	80
03	اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام..	61_60
04	أن رجلاً لاعن امرأته ...	35
05	أيّما امرأة أدخلت على قوم ...	18

ثالثا: فهرس المصادر والمراجع

/ **القرآن الكريم**: برواية حفص عن عاصم.

- ابن العربي ،أحكام القرآن ،دار المعرفة،بيروت .
- – أنور العمروسي ،أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية القواعد الموضوعية و الإجرائية،دار الطباعة الراقية ،القاهرة ،ط7.
- ابن القيم الجوزية ،أبو عبد الله محمد بن أبي ببكر الدمشقي تسنة 751ه،الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي ،بيروت دار الكتب العلمية.
- ابن القيم الجوزية ،الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ،دار الجيل بيروت، تط 1998.
- ابن باديس ،مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير ،مطبوعات وزارة الشؤون الدينية، ط1،1402ه.
- ابن عابدين ،حاشية ابن عابدين، دار الفكر،تط 1992.
- ابن قدامة ،المغني المحتاج، دار عالم الكتب ،الرياض .
- ابن منظور،لسان العرب، دار صادر بيروت،ط 1 ،تط1992.
- أبو الوليد محمد ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ،دار المعرفة ،بيروت، ط6 ،تط 1982م/1402ه،.
- أبو بكر بن الحسن الكشناوي ،أسهل المدارك شرح ارشاد المسالك في فقه امام الأئمة مالك ، المكتبة العصرية ،بيروت ،ط2.
- أبو زهرة ،الأحوال الشخصية ،دار الفكر العربي،القاهرة، ط3.
- ابي داودسليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود ، باب الحلبي وأولاده بمصر، ط1،تط1375ه_1952م
- أبي عبد الله محمد اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، تح محمد فؤاد عبد الباقي ، أبو عبد الله محمود بن الجميل ، مكتبة الصفا ، القاهرة ، ط1 ،تط 1423ه–2003 .

- أبي عسى محمد بن عيسى بن سورة،الجامع الصحيح سنن الترمذي،شركة مطبعة الباي الحلبي وأولاده،ط2تط1388ه\1976 م .
- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، فتح الباري في شرح صحيح البخاري ، مكتبةالكليات الأزهرية،تط1398ه\1978م.
- أحمد حماني،استشارات شرعية ومباحث فقهية،منشورات قصر الكتاب،،ج3
- احمد حمد، النسب في الشريعة والقانون ،دار القلم الكويت، ط1،1983 .
- أحمد محمود الشافعي،الطلاق وحقوق الأولاد و الأقارب، تط1987.
- الإمام الباجي ،المنتقى شرح الموطأإمام مالك،دار الكتاب العربي،بيروت ،ط1،تط1332ه ،ج5
- الإمام الشافعي ،الأم ،دار الوفاء ،المنصورة،ط1،ج6
- أنور الخطيب ،الأحوال الشخصية، ،دار مكتبة الحياة بيروت، ط2 .
- بدران أبو العينين بدران،الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون-الزواج والطلاق-،دار النهضة العربية بيروت، ج1.
- البشري الشوريجي، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري،ط الإسكندرية ،منشأة المعارف ،تط1405ه.
- بلحاج العربي ،أبحاث ومذكرات في الالقانون والفقه الإسلامي،ديوان المطبوعات الجامعية ،ج2
- بلحاج العربي،قانون الأسرة،مبادئ الإجتهاد القضائي وفقا لقرارات المحكمة العليا،ديوان المطبوعات الجامعية،تط 1994
- بن داود عبد القادر ،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجديد ،دار الهلال ،2005م
- بن عبد العزيز الحليبي، حماية الإسلام للطفل من الإساءة والإهمال، جامعة الملك فيصل،تط 2004م/1425ه.
- البهوتي،كشاف القناع، دار الفكر بيروت ،تط1402ه.
- جودة محمد عواد, حقوق الطفل في الإسلام، دار الفضيلة،القاهرة،تط 1991,
- حنان قرقوتي ،رعاية اليتيم في الإسلام، ، دار الكتب العلمية، بيروت ،ط1،تط1424ه

- خالد مصطفى فهمي، حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ،تط2007.
- الخرشي،الخرشي على مختصر خليل ،دار الفكر بيروت لبنان،ط3،تط 4.
- الدردير،الشرح الصغير ، مؤسسة العصر للمنشورات الإسلامية ،وزارة الشؤون الدينية،الجزائر،تط1413ه.
- الرملي محمد ابن أبي العباس أحمد بن حمزة ،نهاية المحتاج في الفقه على المذهب الشافعي،دار الفكر ،تط1984.
- الرملي محمد ابن أبي العباس أحمد بن حمزة ،نهاية المحتاج في الفقه على المذهب الشافعي،دار الفكر ط1984.
- الزبيدي،تاج العروس من جواهر القاموس ، منشورات دار مكتبة الحياة بيروت .
- زكريا البري ،حكمة الله في الأسرة الإسلامية ،دار الثقافة الدوحة،
- السرخسي ،المبسوط ، دار المعرفة ،بيروت،تط1406ه
- السمرقندي، تحفة الفقهاء ، دار الكتب العلمية بيروت، ط1،تط1405 ه.
- الشاطبي أبو اسحاق،الموافقات في أصول الشريعة،دار الفكر العربي ج2
- الطاهر بن عاشور ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، ،تحقيق محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس الأردن،ط 2،تط1421ه/2001م.
- عبد الحليم عويس، موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر ،دار الوفاء ،القاهرة، ط1،تط 1426هـ/2005م.
- عبد السلام الرفعي،الولد للفراش في فقه النوازل والاجتهاد القضائي المغربي،إفريقيا الشرق المغرب،تط2006.
- عبد الفتاح ابراهيم البهنسي ،أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية (فقها وقانونا)، الإشعاع الفنية اسكندرية .
- عبد القادر الداودي ،الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ،دار البصائر ،الجزائر ،ط1،تط2007
- عبد المجيد النجار ، مقاصد الشريعة بأبعاد جديدة، دار الغرب الإسلامي،بيروت ،ط1 ،تط 2006 .
- عتيقة نجوى علي ،حقوق الطفل في القانون الدولي ،القاهرة ،دار المستقبل العربي.
- عدنان السبيعي، من أجل أطفالنا، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- عقلة محمد ،نظام الأسرة في الإسلام ،ج1،ص73.ط1،عمان مكتبة الرسالة الحديثة،1983.

- الغزالي محمد ، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام و إعلان الأمم المتحدة ،دار المعرفة الجزائر ، ط4،تط2005.
- غسان خليل، حقوق الطفل التطور التاريخي منذ بدايات القرن العشرين، ، شمالي آند شمالي للطباعة، بيروت، ط2، تط2003.
- فارس محمد عمران ،الزواج العرفي وصور أخرى للزواج غير الرسمي ،دار الجامعة الجديدة،الاسكندرية،تط2001
- فاطمة شحاتة أحمد زيدان،مركز الطفل في القانون الدولي، دار الخدمات الجامعية ،تط2004.
- الفيروز آبادي، القاموس المحيط ، دار الكتب العلمية بيروت،لبنان ،ط2،تط1420ه/1999م
- الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية،بيروت،ط2 ،تط1986.
- مالك بن أنس،المدونةالكبرى ،دار الكتب العلمية،،بيروت،ط1،تط1994.
- محمد بن أحمد الصالح،الطفل في الشريعة الإسلامية ، مطابع الفرزدق التجارية.
- محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، دار القلم ، بيروت.
- محمد زرمان حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية، دار اقرأ، ط1،تط2002م/1422ه
- محمد عبد الجواد ،حماية الأمومة والطفولة في المواثيق الدولبة والشريعة الإسلامية،تط1991.
- محمد عمر الشامي، حقوق الطفل تعليمها وتعلمها من خلال منهج التربية الإسلامية، الأونروا، دائرة التربية والتعليم، معهد التربية،2001.
- مختصر خليل، دار الفكر، بيروت.
- مريم أحمد الداغستان ،اللقيط في الإسلام،المطبعة الإسلامية الحديثة ،القاهرة،ط1،تط1413ه/1992
- المعلم بطرس البستاني ،محيط المحيط ،تيبو ،لبنان ،تط1987.
- نور الدين أبولحية،،الأبناء تربيتهم وحقوقهم النفسية والصحية،دارالكتاب الحديث، الجزائر ،ط2007م/1428ه'
- وهبة الزحيلي ،التفسير الوجيز على هامش القرآن العظيم،دار الفكر دمشق،ط1،
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر دمشق، تط2005م/1425ه.

(رسائل ومذكرات جامعية)

- أحمد عبد المجيد" محمد محمود "حسين ،ولد الزنا في الفقه الاسلامي ، رسالة الماجستير في قسم الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين ،2008،
- أسماء بن ثنيوا،حقوق الطفل في الشريعة والقانون،أطروحة دكتوراه، جامعة قسنطينة2004_2005
- خالد بن محمد بن عبد الله المفلح ،جريمة إهمال الطفل من قبل أبويه وعقوبتهما في الشريعة الاسلامية والقانون ،رسالة ماجستير ،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،الرياض ،2005 م/142
- خلوفي بشير ،التبني و الكفالة ،مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء الدفعة الرابعة عشر،2006/2003
- سلامة حافظ الأغا ،قوادح النسب في ضوء علم الوراثة المعاصر، رسالة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية غزة، اشراف د .مازن إسماعيل هنية،2010 –1431ه
- سمر خليل محمود عبد الله ،حقوق الطفل في الإسلام و الاتفاقيات الدولية،أطروحة ماجستير في الفقه والتشريع ،جامعة النجاح الوطنية نابلس،فلسطين.2000
- عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي، اثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة دراسة فقهية وتشريعيةمقارنة،أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة،2000
- عبد القدر الداودي ، مقاصد نظام الأسرة في التشريع الإسلامي ،بحث لنيل شهادة دكتوراه في العلوم الإسلامية ،فقه وأصول 2005/2004،
- فؤاد مرشد داؤود بدير ،أحكام النسب في الفقه الإسلامي،رسالة ماجستير بكلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين 2001.
- لشهب أبو بكر،حقوق الطفل بين الشريعة والقانون ، بحث مقدم لنيل درجةدكتوراه دولة في العلوم الاسلامية،تخصص فقه وأصول 1997\1998.
- ليلى جمعي، حماية الطفل في الشريعة والقانون الجزائري ، بحث لنيل شهادة دكتوراه رسالة ،جامعة وهران،2006\2007
- هاشم محمد علي الفلاحي ،حجية البصمة الوراثية في قضايا النسب والقضايا الجنائية ،المعهد العالي للقضاء ،الجمهورية اليمنية ،الدفعة 16السنة الدراسية 2009 ، 2010/3..

- وجيه عبد الله سليمان أبومعيلق ، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الأحوال الشخصية المعمول به في قطاع غزة.
- يوسف القرضاوي ،من هدي الإسلام،فتاوى معاصرة، دار الوفاء،المنصورة،تط1433ه\ 1993 م

(جرائد ومجلات):

- الإجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية – عدد خاص لسنة 1995.
- أسامة الحموي ،التبني ومشكلة اللقطاء وأسباب ثبوت النسب ،مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية –المجلد23،العدد الثاني،2007،
- بسيوني، محمود شريف، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني، دار الشروق، القاهرة، 2003. وقد نشرت هذه الوثيقة بتصريح من المعهد الدولي لحقوق الإنسان بجامعة دي بول شيكاغو
- بلقاسم شتوان ،عناية الإسلام بالأسرة والمجتمع،مجلة الحضارة الإسلامية ، ع9
- الجمهورية الجزائرية،الجريدة الرسمية،العدد9،سنة1419ه/1999م.
- شهيرة بولحية، حقوق الطفل على المستوى العربي، مجلة الفكر البرلماني، مجلة تصدر عن مجلس الأمة، سبتمبر 2007، ع.17.
- عبد العزيز مخيمر ،اتفاقية حقوق الطفل خطوة الى الأمام أم الى الوراء،مجلة الحقوق ،العدد2،السنة 17،سبتمبر 1993
- عبد الله مبروك ،الطفل والإسلام ،مجلة الداعي الشهرية ، الصادرة عن دارالعلوم ديوبند ، الهند . محرم – صفر 1428هـ / فبراير– مارس 2007م.
- عمر بن محمد السبيل ،البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في النسب والجناية، ،
- فريد واصل مفتي جمهورية مصر العربية سابقاً ،البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 17، السنة 15، 1425 هـ/ 2003 م.
- مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 16، السنة 14، 1424 هـ/ 2003 م
- مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 17، السنة 15، 1425 هـ/ 2003 م

- المجمع الفقهي الإسلامي، التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة. تقرير اللجنة العلمية عن البصمة الوراثية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 16، السنة 14، 1424 هـ/ 2003 م.
- محمد أبو زيد ،دور التقدم البيولوجي في اثبات النسب ،مجلة الحقوق ،العدد1،مارس 1996
- محمد المبارك،حماية الطفولة في الإسلام ،مجلة حضارة الإسلام، السنة 2 عدد 1 تاريخ 1961 م.
- محمد بن أحمد الصالح، الطفل في الشريعة الإسلامية،إثبات نسب أولاد الزنا الحكم—الضوابط-الشروط وعناية الإسلام باللقطاء،رابطة العالم الاسلامي ،المجمع الفقهي الاسلامي ،الدورة العشرون المنعقدة في مكة المكرمة (19-23محرم 1432ه/25-29ديسمبر2010
- الملكي حسين ،آثـــار إثبـــات البنـــوة والنســـب على ضـــوء :مقتضيات قانون مدونة الأسرة الجديد70.03، ج1،مقال بجريدة العلم عدد: 19852 بتاريخ: 29/09/ 2004.
- المنهج الإسلامي في رعاية الطفولة, إعداد لجنة من علماء الأزهر، 1985
- الهادي الحسين الشبيلي، استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب ، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، عدد 5، 1424 هـ/2003 م.
- وهبة الزحيلي،البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرّمة، 1422 هـ/ 2002

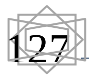
(المواقع الإلكترونية):

- موقع اللجنة الوطنية للطفل: http://www.childhood.gov.sa/vb/showthread.php
- محمد محفوظ،حقوق الطفل في الإسلام: http//mullagana0ahlamontada. net
- كلية الحقوق جامعة المنصورة ،اثبات النسب فى الشريعة الاسلامىة : http: //www.f-law.net
- عبد الرحمن بن عبد اللّه السند ،البصمة الوراثية:http://islamselect.net/mat/83973
- عبد الحق الإدريسي، نفي النسب بين اللعان والخبرة الطبية في ضوء القانون الوضعي، جامعة محمد الخامس السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية– الرباط

http://khotatladala.blogspot.com/2011/12/blog- post_08.html

- الفتاوى الكبرى:http://www.kenanaonline
- ياسر محمد مطره جي ،الطّفْلُ اللَّقِيْطُ فِي المَنْظُورِ الشَّرْعِيِّ، وَالتَّرْسِيْمِ الدّولِيِّ ،نقلا عن السيّد أبو الخير، نصوص المواثيق والإعلانات والاتّفاقيّات لحقوق الإنسان، ،الموقع: http://www.hutteensc.com/forum
- نذير حَمَادُو ،أثر البصمة الوراثية في إثبات نسب الولد غير الشرعي،جامعة الأمير عبد القادر– قسنطينة
- بويزري سعيد،نظرات في قرارات المؤتمرات والمجامع الفقهية المتعلقة بالقضايا الطبية ،جامعة مولود معمري تيزي – وزو كلية الحقوق الملتقى الوطني حول « المسؤولية الطبية »23 / 24 جانفي 2008 .
- أحمد عابد، البصمة الوراثية لا تلزم الاتحادية العلـــــيا باثبات النسب، أبوظبي ،التاريخ: 30 يونيو 2010
- يوسف القرضاوي،برنامج الشريعة والحياة ،الدوحة، موقع القرضاوي
- www.forumeduc40.net
- www .elmassa.com
- www .elmagribia.com
- www.annasronline.com
- www.djazairess.com
- www.bouhania.com
- www.omanlegal. net
- www.ahram.org.eg

رابعا: فهرس الموضوعات.



ملخص

هذا البحث والموسوم ب:"حق الطفل في النسب في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية" والذي من خلاله تبين أن حق الطفل في النسب هو أساس حقوق الطفل، فالشريعة الإسلامية تؤكد على أهمية حق النسب في حياة الطفل،فعليه تترتب باقي الحقوق(كلقب وجنسية أبيه، والحق في النفقة و الحق في الإرث). كما أن الشريعة الإسلامية توسعت في وسائل إثبات النسب، وضيقت فرص إنكاره، وجعلت الأصل في ثبوت النسب هو كون الطفل نشأ من اتصال جنسي بين الرجل والمرأة ؛ على وجه الشرع. وعليه ف مسألة لحوق ابن الزنا بأبيه الزاني،مسألة خلافية بين الفقهاء، فموطن الاتفاق بينهم عدم تنسيب ابن الزنا من أبيه الزاني إذا نازعه فيه صاحب فراش صحيح، وموطن الخلاف في إذا لم تكن المرأة الزاني متزوجة، فذهب جمهور الفقهاء إلى عدم لحوق ابن الزنا بأبيه الزاني_ويلحقه في ذلك ابن المغتصبة.وفي الأخير إن ظاهرة أطفا ل ضحايا المأساة الوطنية في الجزائر وخاصة الذين يجهلون نسبهم، تعتبر نازلة من نوازل الفقه الإسلامي التي يجب الوقوف عندها والتعجيل بدراستها _فقها وقانوني أو اجتماعيا_،حيث لهؤلاء الأطفال كل الحق في الالتحاق بآبائهم في النسب، إذا كانوا نتاج زواج شرعي عرفي،أو نكاح فاسد خاصة في ظل المستجدات العلمية.

الكلمات المفتاحية:

الحق؛ النسب؛ الطفل؛ ابن الزنا؛ اللقيط؛ ابن المغتصبة؛ أبناء الجبل؛ المواثيق الدولية؛ حقوق الطفل؛ البصمة الوراثية.

نوقشت يوم 23 أكتوبر 2013